Das Verhältnis der einfachen Erpressung zur räuberischen Erpressung

---

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Landesuniversität Rostock

vorgelegt von

Wilhelm Wenck,
Referendar aus Wismar i. M.

Rostock
Carl Hinstorffs Hofbuchdruckerei
1927

Referent:
Geh. Justizrat Prof. Dr. Wachenfeld in Rostock

Inhaltsverzeichnis.

A. § 1. Einleitung 1

B. **Klärung von Vorfragen: Der Begriff der Gewalt.**

§ 2. Allgemeine sprachliche Bedeutung des Wortes „Gewalt" 2

§ 3. Unterscheidung der Begriffe „Gewalt" und „Zwang" 6

§ 4. Das Wesen der Gewalt im allgemeinen 12

§ 5. Das Verhältnis der „List" und „Betäubung" zur Gewalt 20

§ 6. Die Gewalt nach ihrer Wirkung: *Vis absoluta* und *vis compulsiva* 30

§ 7. Die Abgrenzung der Begriffe „Gewalt" und „Drohung" 34

C. **Hauptteil: Die Begriffe der „Gewalt" und der „Gewalt gegen eine Person" bei der einfachen und der räuberischen Erpressung:**

Kapitel I:

§ 8. Die verschiedenen Lösungsversuche . 43

Kapitel II:

Lösung auf neuer Grundlage:

§ 9. Der Begriff der direkten und der indirekten Gewalt 56

§ 10. Die Abgrenzung der einfachen Erpressung von der räuberischen Erpressung bezüglich der „Gewalt" und „Gewalt gegen eine Person" mit Hilfe der direkten und indirekten Gewalt 71

D. **Der Tatbestand der Erpressung in den Entwürfen zu einem neuen Strafgesetzbuch:**

Kapitel I:

§ 11. Die verschiedenen Entwürfe 73

Kapitel II:

Insbesondere der Amtliche Entwurf von 1925 und der Entwurf von 1927:

§ 12. Klarstellung des Tatbestandes nach den Entwürfen von 1925 und 1927 . . 75

§ 13. Kritik der Entwürfe 78

Literatur-Verzeichnis.

I. Lehrbücher:

Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, Bes. Teil, I. Band, 2. Aufl. Leipzig 1902.

Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht, II. Band. Bonn 1884.

v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch des Strafrechts, 24. Aufl. Berlin-Leipzig 1922.

Meyer-Allfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 8. Aufl. Leipzig-Erlangen 1922.

Hugo Meyer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 5. Aufl. Leipzig 1895.

Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 2. Aufl. Leipzig 1874.

Wachenfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, München 1914.

II. Kommentare:

Ebermayer, Lobe, Rosenberg, Reichsstrafgesetzbuch, 3. Aufl. Berlin-Leipzig 1925.

Frank, Das StGB. für das Deutsche Reich, 17. Aufl. Tübingen 1926.

Göbel, Das StGB. für das Deutsche Reich nebst dem Einf.-Ges. 2. Aufl. Leipzig 1922.

Olshausen, Komm. z. StGB. für das Deutsche Reich, 10. Aufl. Berlin 1916; 11. Auflage im Erscheinen.

Oppenhof-Delius, Das StGB. f. d. Deutsche Reich. 14. Aufl. Berlin 1901.

Schwartz, Das StGB. für das Deutsche Reich. Berlin 1914.

Schwarze, Komm. z. StGB. für das Deutsche Reich. Leipzig 1871.

v. Schwarze, Komm. z. StGB. für das Deutsche Reich. 1. Aufl. 1879.

III. Grundrisse:

Geyer, Grundriß zu Vorlesungen über gemeines Deutsches Strafrecht. II. Bd. München 1884.

v. Wächter, Deutsches Strafrecht, Vorlesungen, 1881.

Schmidt, Grundriß des Deutschen Strafrechts, Leipzig 1925.

Thomsen, Das Deutsche Strafrecht. Bes. Teil, Vorlesungen. Berlin 1907.

IV. Abhandlungen und Einzelschriften:

Ahlwardt, Die Mittel der Nötigung. Diss. Greifswald 1896.

Belzner, Die räuberische Erpressung. Diss. Würzburg 1909.

Boerkel, Das Delikt der Erpressung mit Rücksicht auf die Reform des Reichsstrafgesetzbuches. Diss. Bonn 1911.

Bruck, Zur Lehre v. d. Verbrechen gegen die Willensfreiheit. Habilitationsschrift. Berlin 1875.

v. Buri, Abhandlung aus dem Strafrecht im Beilageheft zum G. S. Bd. 29.

Cohn, Der Unterschied zwischen Raub und Erpressung. Diss. Breslau 1915.

Diekmann, Die Mittel der Nötigung und der Freiheitsberaubung. Diss. Rostock 1924.

Dormanns, Zur Abgrenzung des Tatbestandes der Erpressung. Diss. Greifswald 1918.

Dürig, Die Erpressung. Diss. Würzburg 1920.

Eberler, Die Mittel der Erpressung. Diss. Erlangen 1917.

Felcht, Der Tatbestand der räuberischen Erpressung. Diss. Leipzig 1909.

Fränkel, Die Delikte der Nötigung, Bedrohung und Erpressung in ihrem Verhältnis zueinander. Diss. Greifswald 1901.

Gauß, Erpressung und Raub. Diss. Breslau 1901.

Glaser, Abhandlungen aus dem österreichischen Strafrecht. Bd. I. Wien 1858.

Glashoff, Zur Lehre von der Erpressung. Diss. Göttingen 1896.

Hartmann, Der Begriff der Gewalt im Strafrecht. Diss. Erlangen 1923.

Helmke, Der Begriff der Gewalt im Reichsstrafrecht. Breslau 1895.

Jaffé, Zur Lehre von den Delikten der Nötigung, Bedrohung und Erpressung. Diss. Erlangen 1899.

Klauke, Der Tatbestand der Erpressung im geltenden und künftigen deutschen Strafrecht. Diss. Greifswald 1920.

Kollmann, Die Lehre von der Erpressung nach deutschem Recht. Berlin 1910.

Krämer, Ueber den Begriff der Gewalt im RStGB. Diss. München 1909.

Kühne, Der Tatbestand der Erpressung im § 253 RStGB. Diss. Heidelberg 1906.

Lehmann, Die Erpressungsmittel. Diss. Heidelberg 1912.

Liebling, Ueber das Verhältnis zwischen Raub und Erpressung. Diss. Erlangen 1897.
Lind, Die Freiheitsberaubung des § 239 StGB. unter besonderer Berücksichtigung ihrer Mittel. Diss. Rostock.
Lurié, Die Erpressung und ihre Probleme. Diss. Heidelberg 1913.
Müller, Gewalt und verwandte Begriffe im RStGB. Diss. Rostock 1913.
Rhonheimer, Das Verhältnis von Raub und Erpressung. Diss. Leipzig 1912.
Riede, Der Begriff der Gewalt im RStGB. Diss. Erlangen 1899.
Roth, Das Verhältnis der Erpressung zu Nötigung und Raub im RStGB. Diss. Erlangen 1899.
Schieren, Das Vergehen der Nötigung im deutschen Reichsstrafrecht. Diss. Heidelberg 1910.
Schnabel, Ueber die nötigende Gewalt. Diss. Zürich 1889.
Stämpfli, Erpressung und Chantage nach deutschem, französischem und schweizerischem Recht. Diss. Bern 1903.
Stern, Ueber das Verhältnis zwischen Nötigung und Erpressung. Diss. Berlin 1902.
Thurow, Beiträge zur Lehre von der Erpressung. Berlin 1902.
v. Treskow, Zur Geschichte und der heutigen Lehre der Erpressung. Diss. Breslau 1917.
Villnow, Raub und Erpressung. Breslau 1875.
v. Wächter, Beitrag zur Geschichte und Kritik der Entwürfe eines StGB. für den Norddeutschen Bund. Leipzig 1870.
Winkler, Der Begriff der Gewalt im Strafrecht. Breslau 1908.

V. Aufsätze:

Aschrott-Kohlrausch, Reform des Strafrechtes. 1926.
Frank, Raub und Erpressung. Vergl. Darst., Bes. Teil. VI, 1 ff.
Geyer, Verbrechen gegen die persönliche Freiheit, Holtzendorfs Handbuch, Bd. III, 565 ff.
Geyer, Zur Auslegung des StGB. G. S. 27, 373 ff.
Hälschner, Der Begriff der Gewalt im deutschen StGB. G. S. 35, 1 ff.
Heilborn, Die geschichtl. Entwicklung des Begriffes Landfriedensbruch, ZStW. 18, 1 ff.
Heilborn, Der Landfriedensbruch nach dem RStGB., ZStW. 18, 161 ff.

Herbst, Ein Beitrag zur Lehre von der Körperverletzung, G. A. 26, 23 ff.
John, Bemerkungen zu Urteilen des III. Strafsenats des RG., ZStW. 1, 222 ff.
Knitschky, Menschenraub und Kinderraub, G. S. 44, 249 ff.
Kohler, Ueber den Begriff der Erpressung, Arch. für Strafrecht, 56, 190 ff.
v. Lilienthal, Der Hypnotismus und das Strafrecht, ZStW. 7, 281 ff.
Merkel, Raub und Erpressung, H. H. III. Bd.
Ortloff, Hypnose und Suggestion in ihrer Bedeutung für die Rechtspflege, G. S. 60, 328 ff.
Rosenfeld, Vergehen und Verbrechen wider die persönliche Freiheit. Vgl. Darst. V. 385 ff.
Rotering, Raub und Gewalt, G. A. 47, 407 ff.
v. Schwarze, Der Begriff der Gewalt nach dem RStGB. Sächsische Gerichtszeitung 16, 33 ff.
Villnow, Die Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit, G. A. 24, 104 ff.
v. Wächter, Ueber die Gewalt bei der Erpressung, G. S. 27, 161 ff.
Wahjek, Ueber den Begriff der Gewalt im RStGB., G. A. 27, 194 ff.
Wachenfeld, Der besondere Teil des Strafgesetzentwurfes v. 1925, in G. A. Bd. 70.

VI. Reichsgerichtsentscheidungen:

RGE. 2, 287; 3, 179; 4, 429; 7, 269; 9, 58; 13, 49, 15, 340; 17, 90; 20, 354; 27, 422; 46, 403; 56, 87; 58, 98; 60, 157; G. A. 53, 72; Jur. Wochenschrift 1923, 372.
Obertribunal, Erkenntnis v. 3, 6, 75., G. A. 23, 531.

VII. Gesetzestexte und Entwürfe.

Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich von 1871.
Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten von 1851.
Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund von 1870.
I. Entwurf eines StGB. für den Norddeutschen Bund von 1869.
Vorentwurf zu einem Deutschen StGB. von 1909.
Gegenentwurf zum Vorentwurf eines Deutschen StGB. von 1911.
Kommissionsentwurf von 1913.
Entwurf von 1919.
Amtlicher Entwurf von 1925 nebst Begründung.
Entwurf eines allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches von 1927 nebst Begründung.

§ 1.

A. Einleitung.

Es gibt kaum einen Tatbestand im deutschen Reichsstrafgesetzbuch, der in seinen einzelnen Begriffsmerkmalen so bestritten und so reformbedürftig ist wie die Erpressung. Man kann sagen, daß auch nicht über ein einziges Tatbestandsmerkmal dieses Verbrechensbegriffes in Wissenschaft und Praxis Einverständnis herrscht. Bestritten ist der Begriff des rechtswidrigen Vermögensvorteils, bestritten sind ferner die Erpressungsmittel, die Begriffe der „Gewalt" und der „Drohung". Sogar über die allgemeine Natur der Erpressung — Vermögensdelikt oder Freiheitsdelikt — herrscht lebhafter Streit. Kohler[1]) sagt treffend, die Erpressung gehöre „zu den Gebieten des Strafrechts, welche am meisten der Reform bedürfen, und von denen man sagen muß, daß sie Seufzer und Wehklagen des redlichen Mannes hervorrufen".

Mit einem der zahlreichen Probleme in den Erpressungsparagraphen will sich diese Arbeit befassen: Der § 253 des StGB. lautet:

> „Wer, um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, einen anderen durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, ist wegen Erpressung mit Gefängnis nicht unter einem Monat zu bestrafen.
>
> Der Versuch ist strafbar."

---

[1]) Ueber den Begriff der Erpressung, Arch. f. Strafrecht, Bd. 56, 190.

Hiernach kann die Erpressung nur durch Gewalt oder Drohungen begangen werden. In der Wissenschaft ist nun die Ansicht vertreten worden, daß die Gewalt nie anders als gegen eine Person gerichtet sein könne. Infolge solcher Auslegung des Gewaltbegriffes ist man mit § 255 StGB. in Konflikt geraten. Der § 255 StGB. lautet:

„Wird die Erpressung durch Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben begangen, so ist der Täter gleich einem Räuber zu bestrafen".

Faßt man also die Gewalt immer als gegen die Person gerichtet auf, so würde in den §§ 253 und 255 StGB. bezüglich der Gewalt ein und dasselbe gesagt sein, bezüglich der Strafe jedoch ein Widerspruch bestehen, weil § 253 „Gefängnis nicht unter einem Monat" androht, nach § 255 aber der Erpresser „gleich einem Räuber" zu bestrafen ist. Die Mindeststrafe für Raub ist Zuchthaus nicht unter einem Jahre. Man hat die verschiedensten Versuche gemacht, die beiden Paragraphen miteinander in Einklang zu bringen.

Diese Streitfrage soll der Gegenstand der folgenden Untersuchung sein. Dabei wird naturgemäß auszugehen sein von dem Begriff der Gewalt. Nachdem dieser klargestellt ist, wird das Verhältnis der §§ 253 und 255 bezüglich der Begriffe der Gewalt und der Gewalt gegen eine Person zu erörtern sein.

B. Klärung von Vorfragen: Der Begriff der Gewalt.

§ 2.

Allgemeine sprachliche Bedeutung des Wortes „Gewalt".

Die Gesetzessprache entnimmt vielfach ihre Begriffe aus der Sprache des täglichen Lebens. Dieses hat mancherlei für sich insofern, als eine gewisse Art Volks-

tümlichkeit und Einfachheit in die Rechtssprache hineingetragen und dadurch das Verständnis und die Kenntnis der Gesetzesregeln dem Volke in weitem Umfange zugänglich wird. Andererseits birgt ein derartiges Verfahren auch Gefahren in sich, die für die Rechtspflege und für die Rechtsentwicklung von weittragender Bedeutung werden können. Sobald nämlich ein Begriff in der Umgangssprache in verschiedener Bedeutung wiederkehrt, überträgt sich unwillkürlich dieser verschiedene Sinn des Begriffes auf die Rechtssprache, sodaß Unklarheiten oft die Folge sind. Zu den Begriffen, denen ein solches Schicksal beschieden war, gehört der Begriff der „Gewalt". Das Wort „Gewalt" hat im Sprachgebrauch des täglichen Lebens verschiedene Bedeutungen.

Die Grundbedeutung des Begriffes ergibt sich aus seiner sprachlichen Ableitung. „Gewalt" hängt zusammen mit „walten", das wieder von der deutschen Wurzel „wal" (lateinisch: „valere") stammt. Die Verbalform ist „walten" und bedeutet

a) wirken, tätig sein;

b) regieren, herrschen.

Die erste Bedeutung des Zeitwortes finden wir noch in Schillers Lied von der Glocke: „Und drinnen waltet die züchtige Hausfrau" und in dem mit dem Stamm „walt" zusammengesetzten Hauptwort „Anwalt". Das Wort „Verwalter" deutet schon mehr auf die unter b) gekennzeichnete Bedeutung „regieren", „herrschen" hin. „Gewalt ist die Macht, deren Walten man oder etwas sich fügen muß".[2]) In diesem Sinne findet sich die Gewalt in zahlreichen Begriffen des Rechts- und Staatslebens. Man spricht von einer „Teilung der Gewalten", von einer Staats- und Amtsgewalt, ferner von Exekutivgewalt, gesetzgebender Gewalt, väterlicher und elterlicher Gewalt. Der Besitz einer Sache

[2]) Helmke, Der Begriff der Gewalt im RStGB., S. 1; Winkler, Der Begriff der Gewalt im Strafrecht, S. 1; Heilborn, Der Landfriedensbruch nach dem RStGB., ZStW. 18, 186.

wird durch Erlangung der tatsächlichen Gewalt erworben (§ 854 BGB.). Man denke ferner an höhere Gewalt (vis maior), und wenn es im „Iwein" von Hartmann von Aue heißt: „Minne hat mine Sinne in ir Gewalt genummen" und die Bibel an einer Stelle sagt: „Er gab ihm Gewalt über alle Teufel", so ist in beiden Fällen das Wort „Gewalt" in dem gleichen oben erwähnten Sinne angewendet. In diesem Sinne findet sich im StGB. der Begriff der Gewalt beispielsweise in § 48 (Anstiftung durch Mißbrauch der Gewalt), § 90, 1—2 (Feindesgewalt), §§ 339, 346 (Amtsgewalt, Strafgewalt).

Ferner wird im Sprachgebrauch auch die Ausübung einer Machtbefugnis als „Gewalt" bezeichnet. Das Wesentlichste bei dieser Art der Gewalt ist die Beseitigung eines entgegenstehenden Widerstandes. „Bist Du nicht willig, so brauch ich Gewalt"! Begrifflich gleichgültig ist dabei, ob die Gewaltausübung sich im Rahmen einer rechtlichen Befugnis bewegt, also rechtmäßig ist, oder ob sie dazu dienen soll, ohne Berechtigung auf Grund einer tatsächlichen Ueberlegenheit den von einem anderen geleisteten Widerstand zu überwinden. In diesem letzteren Sinne ist die Gewalt in den weitaus meisten Fällen zu verstehen, in denen das StGB. von Gewalt spricht: §§ 52, 113, 114, 176, 234—236, 249, 253, 255 u. a.

Schließlich bedeutet Gewalt auch den durch die Anwendung von Gewalt herbeigeführten Zustand. „Das ist Gewalt", „Schreiende Gewalt".[3] In diesem Sinne erscheint die Gewalt nur ein einziges Mal, nämlich in § 52 als Zustand des Vergewaltigtseins.

Kurz zusammengefaßt kennt also der Sprachgebrauch das Wort Gewalt in einem dreifachen Sinne:[4]

---

[3] Riede, Der Begriff der Gewalt im RStGB., S. 9.

[4] Ebenso. Riede, a. a. O. S. 9; Müller, Gewalt und verwandte Begriffe im RStGB., S. 10/11; Helmke a. a. O. S. 1, und Winkler, a. a. O: S: 2 unterscheiden

I. Gewalt = Vorhandensein von Macht und Kraft: Machtbefugnis,

II. Gewalt = Gebrauch dieser vorhandenen Macht und Kraft: Machtanwendung,

III. Gewalt = der durch die Gewaltanwendung herbeigeführte Zustand: Gewaltzustand.

Schnabel[5]) geht ebenfalls von den Grundbegriffen der Gewalt aus und kommt zu folgenden Definitionen:

Gewalt ist:

I. Das befugte oder unbefugte Vermögen, jemanden oder etwas zu zwingen, zu regieren,

II. der Gebrauch jenes Vermögens, also die Vorkehrungen, die der zwingen Wollende trifft zur Erreichung seines Zieles: Gewaltanwendung,

III. soviel als Erdulden von Gewalt; Vergewaltigtsein dient also zur Bezeichnung des Erfolges, der durch die Gewaltanwendung erreicht wurde: Gewaltwirkung.

Schnabel unterscheidet scharf zwischen drei verschiedenen Stadien: ruhende und in Tätigkeit tretende Gewalt und die Auswirkung dieser letzteren. Die Bezeichnung der Auswirkung angewandter Gewalt mit dem Wort „Gewalt" ist ungenau und hat vielfach zu großen Irrtümern Anlaß gegeben. Hierüber jedoch im folgenden Paragraphen.

Strafrechtlich belanglos ist die ruhende noch nicht in Tätigkeit getretene Gewalt. Wenn das StGB. von Gewalt spricht, so meint es damit die aktiv gewordene Gewalt, die Gewaltanwendung, nicht dagegen den durch die Gewaltausübung herbeigeführten Zustand, die Gewaltwirkung.

---

abweichend nur zwischen der Gewalt als Machtbefugnis und der Ausübung derselben.

[5]) Ueber die nötigende Gewalt, S. 6/7.

§ 3.

Unterscheidung der Begriffe „Gewalt" und „Zwang".

Der gegen eine Person geübte Zwang darf nicht mit der Gewalt verwechselt werden. Ohne einen sachlichen Unterschied zu machen, sprechen selbst Kriminalisten bald von physischer und psychischer Gewalt, bald von physischem und psychischem Zwange. Die nicht genügende Unterscheidung der beiden Begriffe Gewalt und Zwang hat zu mannigfachen Mißverständnissen geführt.

Zwang ist die Negation der Freiheit. Persönliche Freiheit im Sinne des Strafrechts ist die völlig ungehinderte und ungestörte Willenstätigkeit des einzelnen Menschen. Die Hinderung und Störung der Willenstätigkeit geschieht durch Zwang. Dieser ist ganz allgemein eine Verletzung der persönlichen Freiheit. Der Gezwungene ist nicht in der Lage, nach eigener Bestimmung zu handeln oder zu unterlassen. Die Quellen des Zwanges sind verschiedener Art. Das ganze Wirtschaftsleben ist darauf aufgebaut, daß einer auf den anderen einen Druck ausübt und, um seinen eigenen Willen durchzusetzen, entgegenstehende Willensrichtungen unterdrückt. Zwang ist die *Wirkung* eines Angriffes auf die Freiheit der Willensentschließung oder Willensbbetätigung. Ungenau ist *Müller*[6]), wenn er sagt: „Der Zwang *ist* ... ein Angriff...".

Der Zwang kann durch eine Person, auch durch mehrere Personen oder durch ein elementares Ereignis bewirkt werden. Rechtswidrig und strafbar ist der Zwang nur, wenn er durch Mittel bewirkt wird, deren Anwendung eine Gefahr für die Rechtsordnung bedeutet. Als *ein* solches rechtswidriges Zwangsmittel — nicht das einzige — galt von jeher die Gewalt. Der Zwang hat also Gewalt zur Voraussetzung oder die Anwendung von Gewalt ergibt eine Zwangslage,

---

[6]) a. a. O. S. 7.

ergibt erst den Zwang. Zwang ist identisch mit dem, was Schnabel mit „Gewaltwirkung", mit „Vergewaltigtsein" bezeichnet.[7]) Zwang ist das Ergebnis angewandter Gewalt (nicht notwendig angewandter Gewalt, sondern auch anderer Zwangsmittel). Hälschner[8]) macht bereits auf den Unterschied der Begriffe Gewalt und Zwang aufmerksam, wenn er ausführt: „Insofern unter Gewalt der Zwang verstanden wird, der gegen die persönliche Freiheit geübt wird, richtet sich dieselbe in allen Fällen der Nötigung gegen die Person des Genötigten, insofern aber Gewalt die Tätigkeit bezeichnet, aus der sich das Duldenmüssen des Genötigten ergibt, kann sie sich eben so gegen die Person, so auch gegen Sachen richten", oder weiter (a. a. O. in der Anm.) sagt: „Daß beide Bedeutungen des Wortes Gewalt nicht klar unterschieden werden, ist die Ursache vieler Mißverständnisse. Daß überall, wo das Gesetz von Gewalt spricht, nur Gewalt gegen die Person gemeint, dagegen der Zusatz „gegen die Person" überflüssig sei, ist unrichtig, weil zwar überall der Zwang gegen die Person gerichtet ist, nicht aber notwendig auch die als Gewalt bezeichnete, die Zwangslage des Genötigten herbeiführende Tätigkeit".

Noch deutlicher bringt Hälschner diese Unterscheidung zum Ausdruck mit folgenden Sätzen[9]): „Das Wort Gewalt wird ... gebraucht, um den Zwang zu bezeichnen, welcher der Entschließung und Willensbetätigung eines Menschen angetan wird, und insofern das Wort Gewalt in diesem weiteren Sinne gebraucht wird, ist rücksichtlich der Art ihrer Wirksamkeit die absolute und die compulsive Gewalt zu unterscheiden. Gewalt wird aber auch in einem engeren Sinne gebraucht, in welchem damit eine bestimmte Art der Tätigkeit bezeichnet wird, als deren Ergebnis der Zwang erscheint, und in diesem engeren Sinne wird

[7]) Vgl. S. 5 dieser Arbeit.
[8]) Das gemeine deutsche Strafrecht, II, S. 121.
[9]) Der Begriff der Gewalt im Deutschen StGB., G. S. 35, S. 14.

von der Gewalt die Drohung unterschieden ... Die Gewalt im weiteren Sinne des Wortes richtet sich in allen Fällen gegen die Person, und zwar gegen den, der in die Zwangslage versetzt, genötigt werden soll; die Tätigkeit aber, mittelst deren der Zustand des Gezwungenseins hergestellt wird, richtet sich durchaus nicht notwendig gegen die Person, und wenn gegen die Person, so nicht notwendig gegen die Person des Genötigten, sondern möglicherweise gegen die Person eines anderen".

Es ist daher streng zu unterscheiden zwischen Gewalt und Zwang. Hie Gewalt — hie Zwang![10])

Nötigen heißt in eine Zwangslage versetzen, und das geschieht durch Gewalt. Die Gewaltwirkung ist nun einmal keine Gewalt im Sinne des StGB., sie ist Zwang. Doch darf dabei nicht vergessen werden, daß die Gewalt nur ein Mittel zum Zwange darstellt, daß es daneben im StGB. noch ein weiteres Nötigungsmittel gibt: die Drohung. Gewalt und Drohung sind in gleicher Weise in der Lage, eine Zwangslage, eine Nötigung herbeizuführen; sie sind zwei gleichberechtigte Brüder als im Strafrecht erforderliche Mittel

---

[10]) Merkel (Raub und Erpressung, H. H. III, S. 717) verwechselt die Begriffe Gewalt und Zwang, wenn er sagt: „Unter Gewalt gegen eine Person ist die Anwendung physischen, unmittelbar gegen eine Person gerichteten ... Zwanges zu verstehen." Denn Zwang ist nicht Gewaltanwendung, sondern Gewaltwirkung.

Müller (a. a. O. S. 7) macht Schütze (Lehrb. d. Deutsch. Strafr. § 38, S. 112) den Vorwurf, daß er Gewalt und Zwang durcheinanderwerfe. Schütze sagt hier jedoch (bei Besprechung des § 52) ganz richtig: „... hierher gehören Notstand und unwiderstehlicher Zwang". Denn im § 52 ist eben ausnahmsweise die Gewalt nicht im Sinne von Gewaltanwendung, sondern von Gewaltwirkung = Zwang zu verstehen. Vgl. S. 9 der Arbeit!

Allerdings kann Schütze der Vorwurf der Verwechslung nicht erspart bleiben, wenn er a. a. O. § 87 (S. 409) bei der Nötigung ausführt: „.... als Mittel eine widerrechtliche Zwangshandlung". Zwang ist keine Handlung, sondern der Zustand, der durch Anwendung eines Zwangsmittels (Gewalt) herbeigeführt worden ist.

zum Zwange. Der Zwang ist der übergeordnete Begriff.

Die weitere Frage ist nun: in welchem Sinne ist die Gewalt im RStGB. zu verstehen? Wird mit Gewalt die Gewaltanwendung oder die Gewaltwirkung bezeichnet? Die Antwort darauf ist, daß die Gewalt in beiden Bedeutungen vorkommt. In § 52 StGB. ist die Gewalt als Gewaltwirkung aufzufassen. Hier haben wir den Einwand zu erwarten, daß ja in § 52 die Gewalt mit der Drohung in Verbindung gebracht ist und daß diese niemals nach ihrer Wirkung, sondern stets nach ihrer Anwendung beurteilt wird. Aber dem ist entgegenzuhalten, daß auch die Drohung in § 52 von der Bedeutung, in der sie sonst gebraucht wird, abweicht. Beide Begriffe, Gewalt und Drohung, haben in § 52 StGB. „eine ganz singuläre, vom sonstigen Gebrauch des StGB. abweichende Bedeutung", „insofern sie nicht ein Verbrechensmittel, sondern einen Strafausschließungsgrund darstellt".[11]) § 52 stellt daher den einzigen Fall dar, in dem die Gewaltanwendung nicht in Betracht kommt. Die Gewalt ist hier vielmehr nach ihrer Wirkung zu beurteilen. Sie ist „nicht wie sonst vom Standpunkt des sie Anwendenden, sondern von dem des Genötigten zu betrachten."[12]) [13]) Sie ist hier die Wirkung angewandter Gewalt, sie ist Zwang.

In den übrigen Fällen — und das ist für die vorliegende Arbeit das wichtigste — ist die Gewalt vom Standpunkt des sie Anwendenden zu verstehen. Auch Hälschner[14]) ist der Ansicht, „daß das StGB. überall das Wort Gewalt nicht in dem weiteren Sinne als gleichbedeutend mit Zwang gebraucht, sondern immer nur in dem engeren Sinne, in welchem damit eine den Zwang, die Nötigung herbeiführende Tätigkeit bezeichnet wird", und führt zum Beweise an, „daß es über-

[11]) Müller, a. a. O., S. 57.
[12]) Müller, a. a. O. S. 57.
[13]) A. M. Helmke a. a. O. S. 23:
[14]) G. S. 35, S. 14/15.

all neben die Gewalt als mögliches Mittel des Zwingens, Nötigens auch die Drohung stellt."" Gewalt ist hier nicht gleich Zwang, sondern ein Mittel zum Zwange. Gezwungen werden kann selbstverständlich nur eine Person, aber keine Sache. Denn Zwang setzt einen Willensträger voraus. Zwar kann eine Sache beschädigt oder zerstört werden, aber die Beschädigung oder Zerstörung ist kein Zwang. Schon hieraus folgt, daß das StGB. das Wort Gewalt nicht in dem Sinne der Gewaltwirkung, des Zwanges gebraucht. Denn wäre dies der Fall, so müßte man dem Gesetzgeber den Vorwurf der sprachlichen Ungenauigkeit machen, insofern nämlich dann die Zusätze „gegen eine Person" und „an der Person" überflüssig wären, weil der Zwang stets nur gegen eine Person sich richten kann. Das StGB. versteht demnach unter Gewalt die „Gewaltanwendung" oder, um mit Hälschner[15]) zu sprechen, „die Tätigkeit, aus der sich das Duldenmüssen des Genötigten ergibt."[16]) Wer auf dem entgegengesetzten Standpunkt steht, der faßt den Begriff der Gewalt vom verkehrten Ende an. Gewalt ist eine Erscheinungsform, sie ist ein Mittel strafbarer Handlungen. „Es ist daher verkehrt, da, wo die Gewalt im Gesetz als Mittel, d. h. zweckbewußte Tätigkeit auftritt, ihren Begriff lediglich aus der Wirkung gewinnen zu wollen."[17])

Anderer Ansicht ist Thurow[18]): „Nicht nur der übt Gewalt und nötigt durch Gewalt, der die Möglich-

[15]) a. a. O. II, S. 121.

[16]) Zu demselben Ergebnis kommen: Felcht, Der Tatbestand der räuberischen Erpressung, S. 43/44; Liebling, Ueber das Verhältnis zwischen Raub und Erpressung, S. 20; Dormanns, Zur Abgrenzung des Tatbestandes der Erpressung, S. 20; Rhonheimer, Das Verhältnis von Raub und Erpressung, S. 26; Kohn, Der Unterschied zwischen Raub und Erpressung, S. 16; Gauß, Erpressung und Raub, S. 40; Schieren, Das Vergehen der Nötigung im Deutschen Reichsstrafrecht, S. 25/26.

[17]) Boerkel, Das Delikt der Erpressung mit Rücksicht auf die Reform des RStGB., S. 38.

[18]) Beiträge zur Lehre von der Erpressung, S. 25.

keit eines widerstrebenden Willens von vornherein vernichtet oder einen widerstrebenden Willen bricht, sondern auch der, welcher einen schwach entwickelten oder schwach gewordenen Willen nach seinem Gefallen für seine Zwecke lenkt." Der erste Teil dieses Satzes („... der die Möglichkeit eines widerstrebenden Willens von vornherein vernichtet oder einen widerstrebenden Willen bricht") bezieht sich auf die Gewaltanwendung, der zweite Teil („... welcher einen schwach entwickelten oder schwach gewordenen Willen nach seinem Gefallen für seine Zwecke lenkt") auf das Resultat angewandter Gewalt, die Gewaltwirkung, die einen Zustand darstellt. Wie wir aber bereits oben dargelegt haben, ist Gewalt im Sinne von Gewaltwirkung = Zustand nur einmal in § 52 StGB. gebraucht. In den übrigen Paragraphen, insbesondere in §§ 253 und 255, in denen die Gewalt Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen sein soll, kann sie nur als Tätigkeit erscheinen. „Man darf den Begriff der Gewalt nicht, wie Thurow es tut, vom Standpunkt des Betroffenen aus betrachten, sondern von dem des Täters aus als eines Mittels zur Ausschließung oder Ueberwindung eines fremden Willens." [19])

Thurow führt, um seine Ansicht zu begründen, ein Beispiel an: „Ein Gewalthaber zwingt seinen Untergebenen zur Gewährung eines rechtswidrigen Vermögensvorteils durch einen kategorischen Befehl; der Untergebene fügt sich diesem Befehl, um die ihm bei Ungehorsam drohenden schweren Nachteile zu vermeiden". Thurow verneint hier das Vorliegen einer Drohung und hält Gewalt für gegeben, indem er Gewalt mit Zustand (Zwang) identifiziert. „Wohl aber mißbraucht er (der Gewalthaber) die Gewalt, die ihm der Zustand des B. (sc. des Untergebenen) über dessen Willen verleiht". Aber, wie bereits ausgeführt, ist Gewalt nicht gleich Zwang. Es liegt übrigens in

---

[19]) Müller, a. a. O. S. 18.

dem von Thurow gegebenen Beispiel nach unserer Auffassung eine typische Drohung vor. Warum Thurow diese verneint, ist unverständlich.

Man muß sagen, daß es richtiger ist, die Strafbarkeit von Delikten nach dem Handeln des Täters als nach der Wirkung dieses Handelns zu bestimmen; denn diese hat der Täter nicht in der Hand, wohl aber jenes.

Ferner entspricht es unserer Ansicht nach durchaus dem Sprachgebrauch, wenn die Gewalt im Sinne von Gewaltanwendung verstanden wird. „Wenn das StGB. sagt: „„Durch Gewalt oder Drohungen"", so ist es jedenfalls näherliegend, diese Worte auszulegen in: „„Durch Anwendung von physischen oder psychischen Zwangsmitteln"" als in: „„Durch eine physische oder psychische Zwangslage"". Denn wo das Gesetz die Mittel eines Delikts angibt, pflegt man doch eher an das verursachende Handeln als an das bewirkte Resultat dieses Handelns zu denken".[20])

Die wichtigste Folge der Auslegung der Gewalt als Gewaltanwendung ist aber, daß auf diesem Wege die Möglichkeit einer Gewalt an Sachen gegeben ist. Und damit verschiebt sich die Streitfrage, wie die §§ 253 und 255 bezüglich der „Gewalt" und der „Gewalt gegen eine Person" miteinander in Einklang zu bringen sind, auf ein ganz anderes Geleise. Doch davon weiter unten.

Im folgenden Abschnitt wollen wir vorerst das Wesen der Gewalt (Gewaltanwendung) im allgemeinen untersuchen.

§ 4.
Das Wesen der Gewalt im Allgemeinen.

Den Begriff der Gewalt unstrittig festzulegen, ist der Strafrechtswissenschaft bis auf den heutigen Tag noch nicht gelungen.

---

[20]) Lehmann, Die Erpressungsmittel, S. 24.

Die Mehrzahl der Schriftsteller stellt für den Gewaltbegriff das Erfordernis der körperlichen Kraftaufwendung auf.[21])

Andererseits verlangen die wenigsten, daß es sich um eine „erhebliche" Körperkraft handeln müsse.[22]) Daß dies nicht der Fall zu sein braucht, beweist Heilborn mit folgenden Sätzen[23]): „Gewalt ist nicht eine Steigerung des Begriffes Kraft. Der starke Mann, welcher sechs Zentner mit einer Hand emporhebt, gebraucht dazu ungemeine Kraft, aber keine Gewalt. Ich

---

[21]) Frank, § 52, I, 1.: „Physisch wirkende Kraft; Hälschner, G. S. 35, 2: „Mechanisch wirkende Kraft"; Heilborn, ZStW. 18, 187: „Anwendung körperlicher Kraft"; v. Liszt, Lehrb. d. Strafrechts, § 98, III, 1: „Anwendung physischer Kraft"; Knitschky, Menschenraub und Kinderraub, G. S. 44, 289: „Aufwendung einer erhöhten Körperkraft"; Eberler, Die Mittel der Erpressung, S. 12: „Physische Kraftentwicklung"; Riede, a. a. O., S. 10: „Kraftaufwendung"; Gauß, a. a. O. S. 25: „Körperliche Kraftaufwendung"; Fränkel, Die Delikte der Nötigung, Bedrohung und Erpressung in ihrem Verhältnis zueinander, S. 27: „Kraftbetätigung einer Person"; Lind, Die Freiheitsberaubung des § 239 StGB. unter besonderer Berücksichtigung ihrer Mittel, S. 21: „Aufwendung physischer Kraft"; Helmke, a. a. O. S. 1: „Körperliche Kraftaufwendung"; Wanjek, Ueber den Begriff der Gewalt im RStGB., G. A. 27, 194: „Anwendung physischer Kraft"; Rosenfeld, Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit, Vgl. Darst. Bes. Teil, V. Bd., S. 394: „Aufwendung körperlicher Kraft"; Rotering, Raub und Gewalt, G. A. 47, 409: „Körperliche Krafteinwirkung"; Roth, Das Verhältnis der Erpressung zu Nötigung und Raub im RStGB., S. 16: „Körperliche Kraftaufwendung."

Auch Villnow, Die Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit, G. A. 24, 113, versteht unter Gewalt, soweit es sich um das RStGB. handelt, „körperliche Gewalt". Im übrigen bezeichnet er als Gewalt alles dasjenige, „wodurch jemand gegen ein Hindernis etwas bewirkt. In diesem Sinne umfaßt die Gewalt auch die Drohung". Hier zeigt sich wieder eine Verwechselung von Gewalt und Zwang!

[22]) Dies tun: Knitschky, a. a. O. S. 289 „Erhöhte Körperkraft"; Frank, § 52, I, 1, will die Frage für

bediene mich dagegen der letzteren, wenn ich den um ein Paket gewickelten Bindfaden zerreiße."

Der Begriff der Gewalt setzt keineswegs eine erhebliche Kraftaufwendung voraus. Im Einzelfall wird für den Grad der Gewaltanwendung stets die Kraft des geleisteten Widerstandes sowie die Person des Betroffenen maßgebend sein. Die von dem Täter angewandte Kraft wird meistens größer sein als die des Angegriffenen. Rechtlich gleichgültig ist es, ob ich ein schwaches Mädchen oder einen Kraftathleten überwältige. Daraus folgt, daß die Kraftaufwendung je nach den Umständen verschieden groß ist: sie ist eine relative Größe.

Eine erhebliche Kraftaufwendung ist demnach nicht begriffsnotwendig.

Im übrigen hält aber, wie bereits oben (S. 13) festgestellt, die herrschende Meinung daran fest, daß das äußere Merkmal der Gewalt die Anwendung körperlicher Kraft ist. Lind[24]) sucht dieses Erfordernis mit dem Sprachgebrauch zu begründen. Dem Begriff der Gewalt liege „unbestritten der Gedanke an gesteigerte Körperkraft zugrunde". Das ist allerdings richtig. Denn die Bezeichnung einer Tätigkeit als Gewalt rührt „aus einer Zeit her, deren Blick an der brutalsten Anwendungsart, der mechanischen Ueberwältigung der Körperkraft des widerstrebenden Genötigten an der vis corpore corpori afflicta, haftete".[25])

---

die einzelnen Tatbestände verschieden beantwortet wissen; Meyer-Allfeld, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, § 80, III, 1 („Aufwendung irgendwelcher erheblichen Kraft.")

Auch Olshausen erklärte noch in der 5. Auflage seines Kommentars, § 113, Anm. 23a, „daß nicht jede noch so geringfügige Entwicklung physischer Kraft Gewalt sei, vielmehr nur die Entfaltung einer erheblichen Kraft, deren Maß sich im übrigen nach den Umständen bestimme". Aber schon seit der 6. Auflage 1901 hat er seinen Standpunkt geändert und verlangt „Anwendung physischer Kraft".

[23]) a. a. O. S. 187.

[24]) a. a. O. S. 21.

[25]) Binding, Lehrbuch I, 82.

Dem Ausdruck lag früher tatsächlich das Moment der rohen Körperkraft zugrunde.[26]) „Das Wort verführt, an seiner alten Grundbedeutung festzuhalten."[27]) Man muß aber beachten, daß der Gewaltbegriff im Laufe der geschichtlichen Entwicklung abgeschwächt ist. Mit dem Fortschreiten der Kultur haben wir auch eine wesentliche Umwandlung des Gewaltbegriffes zu verzeichnen. Wollte man trotzdem an der alten Grundbedeutung festhalten, so hieße das „die geschichtliche Verfeinerung eines ursprünglich groben Begriffes verkennen".[28])

Eine Anwendung von Körperkraft ist aber auch schon deshalb nicht notwendig, weil der Täter die Gewalthandlung nicht notwendig selbst vornehmen muß. „Es ist gleichgültig, ob der Täter die notwendige physische Kraft unmittelbar persönlich anwendet, oder ob er dazu eines leblosen oder willenlosen Gegenstandes als Werkzeug sich bedient, z. B. der Kraft des Geschosses oder der des Pferdes."[29])

Wir kommen somit dazu, daß eine körperliche Kraftaufwendung nicht unbedingt erforderlich

---

[26]) Heilborn, Die geschichtliche Entwicklung des Begriffes Landfriedensbruch, ZStW. 18, 24: „Mit gewehrter hand und gewaltiger that."

[27]) Binding, a. a. O. S. 82; Lind ist der Versuchung erlegen, a. a. O. S. 21.

[28]) Binding, a. a. O. S. 83.

[29]) Heilborn, ZStW. 18, 189; Müller a. a. O. S. 13; Meyer-Allfeld, a. a. O. § 80, III, 1, Anm. 8 („Anwendung irgendwelcher (allerdings „erheblicher") Kraft"). Vgl RGE. 27, 423; zu beachten ist bei dieser Entscheidung auch die Feststellung, daß der Täter „selbst die Gewalt in Bewegung setzen" muß. Er darf, wie das RG. dem Sinne nach weiter ausführt, es sich nicht zu nutze machen, wenn bereits ein Dritter den zu Vergewaltigenden in einen Zustand der Vergewaltigung versetzt hat, ohne daß der Täter hierzu etwas getan hat. Wenn er eine in einem derartigen Zustand befindliche Frauensperson mißbraucht, so kann das nicht mehr mit Gewalt geschehen. Das RG. unterscheidet hier richtig zwischen Gewaltanwendung und Gewaltzustand (Zwang).

ist.[30]) In den meisten Fällen wird allerdings das als gewaltsam bezeichnete Handeln ein höheres Maß von Kraft erfordern. Aber begrifflich notwendig ist das nicht. „Mit Gewalt hat sich den Zugang verschafft, wer zu dem Zwecke mit leichter Mühe die Fensterscheibe eindrückte, nicht mit Gewalt, wer mit größerem Kraftaufwande die schwere eiserne Falltür in ordnungsmäßiger Weise aufschloß und in die Höhe hob."[31])

Bei der Prüfung, ob eine Handlung eine Gewalthandlung ist, kommt es lediglich „darauf an, ob die zur Erreichung des Zieles angewendeten Mittel die ordnungsmäßig oder regelmäßig anzuwendenden sind. Das Ungewöhnliche der Anwendung charakterisiert eine mechanisch wirkende Kraft als Gewalt".[32])

Auch Binding[33]) verwirft den Ausdruck „körperliche Kraftaufwendung" und wählt statt seiner die Bezeichnung „Einwirkung". Hierbei sei gleich bemerkt, daß dieser Ausdruck, sofern er den Zustand im Auge hat, der durch Anwendung von Gewalt erst herbeigeführt wird, von uns als richtig nicht angenommen werden kann, da wir Gewalt im Sinne von Gewaltanwendung verstehen. Sofern Binding damit jedoch

---

[30]) Auch das RG. spricht diesen Grundsatz aus (RGE. 13, 50): „Unter den Begriff der Gewalt im Sinne des § 240 fallt . . . jede unmittelbare oder mittelbare Einwirkung auf den Körper eines anderen, welche geeignet ist und darauf abzielt, die freie Willensentschließung desselben zu hindern und ihn auf diese Weise zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung zu nötigen. . . . . Es bedarf zu einer solchen Einwirkung nicht einmal der Aufwendung physischer Kraft, sie kann auch in einem Unterlassen . . . erfolgen". Vgl. ferner RGE. v. 9. 1. 1923 in Jur. Wochenschrift 1923, 372: „Ein körperliches Eingreifen ist für den Begriff der Gewaltanwendung rechtlich nicht erforderlich".

[31]) Hälschner, a. a. O. S. 2.

[32]) Müller, a. a. O. S. 11.

[33]) a. a. O. S. 83; auch Schwartz, § 240, Anm. 2 spricht von „unmittelbarer oder mittelbarer Einwirkung".

die Tätigkeit bezeichnen will, mag man sich ihm anschließen.[34])

Der Zweck der vom Täter entfalteten Tätigkeit ist die Ueberwindung des Widerstandes einer Person, und zwar derjenigen Person, gegen welche sich die verbrecherische Handlung richtet. Eine bestrittene Frage ist es, ob der Widerstand notwendig wirklich geleistet oder versucht sein muß, oder ob es genügt, wenn er wenigstens beabsichtigt war. v. Liszt[35]) verlangt ausdrücklich die Leistung eines Widerstandes, wenn er sagt: „Gewalt ist die unmittelbare oder mittelbare Anwendung physischer Kraft zur Ueberwindung eines tatsächlichen (nicht etwa bloß beabsichtigten) Widerstandes." Mit diesem Standpunkt steht v. Liszt in der Wissenschaft ziemlich abseits.[36])

Merkel[37]) verlangt nicht einen tatsächlich geleisteten Widerstand, auch nicht einen versuchten, sondern läßt es genügen, wenn von dem Verletzten ein Widerstand lediglich beabsichtigt war. Auch das RG. hat in einer Entscheidung v. 9. 11. 05[38]) ausgeführt: „daß die Leistung eines wirklichen Widerstandes gegenüber der Gewalt nicht gefordert wird". Zahlreiche Schriftsteller[39]) haben sich diesem Standpunkt angeschlossen.

Man muß aber u. E. sogar noch einen Schritt weiter gehen und selbst das Erfordernis eines beabsichtigten Widerstandes ablehnen. Man denke nur an den Fall, daß eine kräftige Person aus dem Hinterhalt heraus einen anderen überfällt und sich dadurch dessen Geldbörse bemächtigt. Sollte man hier wirklich

---

[34]) Auch Müller, a. a. O. S. 13, gebraucht den „farblosen Ausdruck Tätigkeit".

[35]) a. a. O. § 98, III, 1.

[36]) Vgl. auch Geyer, Verbrechen gegen die persönliche Freiheit, H. H. III, 602.

[37]) H. H. III, 717.

[38]) G. A. 53, 72; ferner RGE. 46, 404.

[39]) Ebermayer, Lobe, Rosenberg (im folgenden zitiert mit Lobe), § 240, Anm. 3; Ohlshausen, § 249, Anm. 5.

Zweifel hegen können, diese Handlung als Gewalt zu bezeichnen? Der unvermutet Ueberfallene hat weder einen Widerstand geleistet, noch hat er einen solchen beabsichtigt; das konnte er gar nicht, weil er von dem Ueberfall keine Ahnung hatte. Zur Beabsichtigung eines Widerstandes wäre mindestens die Kenntnis von dem geplanten Ueberfall notwendig gewesen.

Um in solchen und ähnlichen Fällen eine Gewaltanwendung annehmen zu können, genügt es, wenn der Täter einen Widerstand seitens des Betroffenen *erwartete*, jedoch dadurch, daß er die Tat unvermutet ausführte, diesen Widerstand unmöglich machte. Auch das RG. hat sich dieser Erkenntnis nicht verschlossen und in neueren Urteilen entsprechend entschieden, wenn es ausführt: „Unter Gewalt ... ist nur die durch Anwendung körperlicher Kraft erfolgte Beseitigung eines tatsächlich geleisteten oder vom *Täter bestimmt erwarteten* und deshalb von vornherein durch Körperkraft zu unterdrückenden Widerstandes zu verstehen.“ [40]) Hier sei jedoch bemerkt, daß wir die Ausführungen des RG. nur insoweit als richtig anzuerkennen vermögen, als sie von dem „vom Täter bestimmt erwarteten Widerstand“ sprechen. Bezüglich der „Anwendung körperlicher Kraft“ haben wir bereits ausgeführt, [41]) daß diese möglicherweise vorliegen, in den meisten Fällen auch tatsächlich vorliegen wird, jedoch nicht begriffsnotwendig ist.

Bereits früher hatten wir festgestellt, daß Gewalt eine *Tätigkeit* ist, die das Merkmal einer *ungewöhnlichen Anwendung* trägt. Sodann

---

[40]) RGE. 58, 98/99; vgl. ferner auch RGE. 56, 88; im Sinne des Textes auch *Müller*, a. a. O. S. 14/15; *Frank*, § 52, I, 1; *Winkler* a. a. O. S. 39; *Riede*, a. a. O. S. 10 und die dortige Anmerkung 2; *Lehmann*, a. a. O. S. 17; *Thurow*, a. a. O. S. 23, Anmerkung 1; *Geyer*, Grundriß zu Vorlesungen über gemeines Deutsches Strafrecht, II, 24; *Belzner*, Die räuberische Erpressung, S. 27; *Kühne*, Der Tatbestand der Erpressung, S. 62; *Schieren*, a. a. O. S. 24.

[41]) Siehe oben Seite 15.

hat sich ergeben, daß der Zweck dieser Tätigkeit darin besteht, einen von einer Person entweder tatsächlich geleisteten oder von ihr beabsichtigten oder — mindestens — vom Täter bestimmt erwarteten Widerstand zu überwinden.

Es ist jetzt nur noch kurz zu untersuchen, welches das taugliche Objekt ist, gegen welches sich die zur Ueberwindung eines Widerstandes entfaltete Tätigkeit direkt richten muß. Dieses Objekt ist selbstverständlich in erster Linie der Körper der Person des zu Zwingenden selbst. Es kann aber auch eine Sache oder der Körper einer dritten Person sein. Ist die Tätigkeit gegen die Person des zu Zwingenden oder eines Dritten gerichtet, so muß sie von der Person körperlich empfunden werden. Ist das Objekt eine Sache, so muß diese in ihrer Substanz verändert, beschädigt oder zerstört sein. Diese Möglichkeiten sind die Folge der von uns festgehaltenen Auffassung der Gewalt als Gewaltanwendung und werden weiter unten einer ausführlichen Erörterung unterzogen werden.

Wenn wir nun die Ergebnisse dieses Abschnittes zusammenfassen, so ergibt sich folgendes:

Gewalt ist jede, nicht notwendig auf Anwendung körperlicher Kraft beruhende, zwecks **Ueberwindung** eines entweder von der Person des zu Zwingenden tatsächlich geleisteten oder von ihr beabsichtigten oder mindestens jedoch vom Täter bestimmt **erwarteten Widerstandes** entfaltete **Tätigkeit**, die sich entweder

I. gegen die **Person des zu Zwingenden** selbst oder

II. gegen die **Person eines Dritten** oder

III. gegen eine **Sache** richtet

und in den Fällen I und II von der Person körperlich empfunden wird, im Falle III die Substanz der Sache in Mitleidenschaft zieht.

§ 5.
Das Verhältnis der List und Betäubung zur Gewalt.

Sehr bestritten ist auch das Verhältnis der List und Betäubung zur Gewalt. Wir müssen daher zu dieser Frage noch kurz Stellung nehmen.

Es gibt Schriftsteller, welche behaupten, daß die List zur Gewalt gerechnet werden müsse. So sagt Hälschner[42]): „Selbst ein listiges Benehmen, durch das jemand in den Zustand des Duldenmüssens versetzt wird, ist als eine durch Gewalt verübte Nötigung aufzufassen."[43])

Das Wort „List" hängt zusammen mit „lauschen" und „leise", griechisch λευσσειν, und bedeutet soviel wie scharf, genau sehen. List bedeutet einen klugen Anschlag, durch welchen derjenige, gegen den er sich richtet, in Unkenntnis rücksichtlich des wahren Sachverhalts versetzt wird.[44]) Andererseits bedeutet List auch die Fertigkeit, auf kluge und heimliche Weise zu wirken. Das Wort „List" kommt also sprachlich in zwei Bedeutungen vor, einmal als Fähigkeit, ein anderes Mal als Anwendung dieser Fähigkeit.

Wenn die List überhaupt als Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen in Frage kommt, so kann dies nur im Sinne von Anwendung einer Fähigkeit geschehen. Genau so wie die Gewalt als Machtbefugnis ist auch die List als Fähigkeit unerheblich, sobald sie ein Mittel zur Verübung strafbarer Handlungen sein soll.

Daß die List der Gewalt nicht zuzurechnen ist, ergibt sich schon mit aller Deutlichkeit aus der Ausdrucksweise des Gesetzes selbst. Wenn nämlich beispielsweise in den §§ 234, 235, 236 StGB. die List

---

[42]) a. a. O. II, S. 122.

[43]) Bruck, Zur Lehre von den Verbrechen gegen die Willensfreiheit, S. 56.

[44]) Knitschky, G. S. 44, 287.

ausdrücklich neben Gewalt und Drohungen als Begehungsmittel aufgeführt ist, so folgt daraus, daß List keine Gewalt ist, und wenn in den §§ 240, 253 u. a. die List nicht erwähnt ist, so kann man sie nicht einfach dadurch in die Gesetzesvorschriften hineininterpretieren, daß man sagt, da die List eine Unterart der Gewalt sei, könne ein Verbrechen auch durch List begangen werden.

Wie kommt aber dann Hälschner[45]) dazu, „ein listiges Benehmen, durch das jemand in den Zustand des Duldenmüssens versetzt wird, als eine durch Gewalt verübte Nötigung zu betrachten"?

Zur Begründung seiner Ansicht führt Hälschner[46]) aus: „Allerdings ist ein listiges Benehmen eine Tätigkeit, die man nicht als Gewaltübung bezeichnen kann, aber nicht darauf kommt es an, sondern ob List geeignet sei, Zwang gegen den Willen zu üben. Als Mittel der Zwangsübung erkennt das Gesetz die List ausdrücklich an; und da ein Zwang nur als vis absoluta, Gewalt, oder vis compulsiva, Drohung, erscheinen kann, so wird die List doch nur zur Gewalt gerechnet werden können."

Der Irrtum Hälschners liegt darin, daß er der Meinung ist, durch List könne ein Zwang ausgeübt werden. List ist „ein auf Täuschung berechnetes Verhalten", „ein Verhalten, dessen Tragweite der andere nicht erkennt"[47]); oder nach Olshausen[48]) „der kluge auf Täuschung berechnete Anschlag oder Kunstgriff"; v. Liszt[49]): „Täuschung des Handelnden über die verursachende Bedeutung seines Tuns";

---

[45]) a. a. O. S. 122.

[46]) a. a. O. S. 122, Anm. 1.

[47]) Frank, § 234, I, 2; vgl. über die „List" auch RGE. 15, 340; 17, 90. In der letztgenannten Entscheidung verneint das RG., daß in dem Begriff der List das Moment der Täuschung liege.

[48]) § 234, 5a.

[49]) a. a. O. § 98.

Meyer-Allfeld[50]): „List ist jede auf Täuschung berechnete Veranstaltung". [51])

List ist nicht gleichbedeutend mit „Arglist" (§ 170 StGB.) und „Hinterlist" (§ 181 StGB., § 223a StGB.). Vielmehr ist die List der Oberbegriff, der Arglist und Hinterlist als Abarten umfaßt. Arglist bezeichnet außer der List „den auf etwas Arges gerichteten Sinn des Täters, Hinterlist aber die versteckte Vorbereitung des bösen Anschlages". [52])

Der listig Handelnde verbirgt dem anderen geflissentlich seine Absicht, ihn zu einem bestimmten Verhalten zu veranlassen, und benutzt so lediglich die Unkenntnis des anderen von der Täuschung zur Erreichung seines Zweckes. Die Unkenntnis des Getäuschten über die Tragweite seines Verhaltens wird ausgenützt, oder es werden ihm andere, harmlos erscheinende Folgen seiner Handlung vorgespiegelt. Einen Willenswiderstand des anderen will der Täuschende nicht brechen. Ein solcher ist bei dem Getäuschten, solange er die List nicht bemerkt, auch garnicht vorhanden, und wenn er die List bemerkt, kann er mit Leichtigkeit sich ihr entziehen. Merkt er nicht, daß er einer List zum Opfer fällt, dann nimmt er die vom

---

[50]) a. a. O. S. 384.

[51]) Siehe ferner Müller, a. a. O. S. 58: „List bedeutet eine mit einem gewissen Grade von Schlauheit verbundene, auf Täuschung abzielende Maßnahme"; Villnow, G. A. 24, 113: „Unter List ist die Fertigkeit zu verstehen, auf heimliche und kluge Weise zu wirken." Winkler a. a. O. S. 10: „List ist ein geflissentliches Verbergen der Absicht oder der zur Erreichung der Absicht gebrauchten Mittel unter Anwendung eines gewissen Grades von Klugheit, Schlauheit und Fertigkeit".

[52]) Olshausen, § 234, 5a; ferner Frank, § 170, I, 1; Oppenhof-Delius, § 170, 3; Hälschner, a. a. O. II, S. 467; gegen Olshausen, 170, 3, Schütze a. a. O. S. 322; siehe auch Frank § 181, V, 3: „Hinterlist bezeichnet das Handeln hinter jemandes Rücken", § 223a. II, 2: „Hinterlistig ist der Ueberfall dann, wenn der Täter raffinierte Veranstaltungen getroffen hat, die dem anderen die rechtzeitige Kenntnisnahme unmöglich machen."

Täuschenden gewünschte Handlung nach eigenem freien Entschluß vor. Daß ohne den Einfluß der List der Wille des Getäuschten sich nicht in dieser Richtung geäußert hätte, ist unerheblich. Jedenfalls glaubte er sich vollständig willensfrei. Die Handlung erfolgte also aus freier Entschließung und nicht infolge einer Zwangslage.[53]) Wenn der Getäuschte auch durch List zu einer Handlung veranlaßt ist, so war er doch nicht gezwungen, sie vorzunehmen.

Die List ist demnach ihrer Natur nach kein Zwangsmittel. Bei der Gewalt handelt der Betroffene nach den ihm aufgezwungenen Motiven, bei der List aber werden ihm die Motive „unterschoben"[54]). Eine Aehnlichkeit zwischen Gewalt und List besteht nur vom Standpunkt des Täters aus, der in vielen Fällen das von ihm gewünschte Verhalten des anderen ebensogut durch List wie durch Gewalt erreichen kann. Aber dieser unter Umständen gleiche Erfolg berechtigt noch nicht, die List unter die Gewalt zu subsumieren. „Der Beugung des Willens steht die Erschleichung der Einwilligung, der Ueberwältigung die Täuschung nicht ohne weiteres gleich."[55]) Wir müssen daher alle Versuche, die List zur Gewalt zu rechnen und auf diese Weise unter die Strafdrohung des Gesetzes zu bringen, entschieden verwerfen.

Im Anschluß hieran muß noch auf die Frage der Betäubung eingegangen werden. Betäubung ist eine Tätigkeit, durch welche ein Zustand der Bewußtlosigkeit hervorgerufen wird, in den ein Mensch durch äußere oder innere Einflüsse versetzt wird, ein Zustand, in dem er seiner Geisteskräfte vollständig oder zum Teil, dauernd oder vorübergehend nicht mehr Herr ist. Strafrechtlich ist dieses Gebiet nur dann von Interesse, wenn die Betäubung durch die Einwirkung

---

[53]) Wachenfeld, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, S. 342.

[54]) Binding, a. a. O. I, § 21, IIIc, 3; Müller, a. a. O. S. 59.

[55]) v. Liszt, a. a. O. § 100.

eines außenstehenden Menschen verursacht ist, der beispielsweise die Betäubung durch einen Schlag auf den Kopf oder durch Beibringung betäubender Mittel herbeigeführt hat.

Daß der Täter mit Gewalt gehandelt hat, wenn er dem Opfer einen Schlag auf den Kopf versetzt und es dadurch betäubt, wird kaum bestritten werden können. Anderer Ansicht ist unseres Wissens nur Krämer[56]). Er sagt: „Die Gewalt unterscheidet sich von der Betäubung dadurch, daß jene ein Mittel ist, um diese als Wirkung zu erreichen. Falsch ist es deshalb zu sagen: die Betäubung ist Gewalt".

Der Irrtum Krämers beruht darauf, daß er den Begriff der Betäubung in einem falschen Sinn anwendet. Genau so wie bei der Gewalt muß man unterscheiden:

I. die Tätigkeit der Betäubung (Betäubungshandlung) und
II. die Wirkung, die durch die Betäubungshandlung herbeigeführt wird (Betäubungszustand).

Wenn nun die Betäubung überhaupt als Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen in Frage kommen soll, so müssen wir genau so, wie wir die Gewalt als Gewaltanwendung verstehen, auch die Betäubung im Sinne von Betäubungshandlung auffassen. Tut man dies, so ist der Satz: „Die Betäubung ist Gewalt" durchaus richtig. „Gewalt" ist dann der Sammelbegriff für alle Tätigkeiten, durch welche ein Gewaltzustand (Gewaltwirkung) herbeigeführt wird. Eine dieser Tätigkeiten ist die Betäubung. Krämer würde sich dieser Einsicht nicht verschlossen haben, wenn er die Betäubung in unserem Sinne aufgefaßt hätte. Sehr bestritten aber ist die Frage der Betäubung, wenn wir zu den anderen Betäubungsmitteln, z. B. Narkotisieren, Hypnotisieren, übergehen.

In der hierüber entstandenen zahlreichen Literatur lassen sich drei Ansichten unterscheiden.

[56]) Ueber den Begriff der Gewalt im RStGB., S. 15.

Die eine Ansicht[57]) geht dahin, daß die Betäubung schlechthin List sei. Daß dieser Standpunkt falsch ist, ergibt sich aus den Ausführungen im ersten Teil dieses Paragraphen. Bei der List bleibt der Betroffene in seinen Entscheidungen vollständig frei, die Betäubung dagegen beraubt ihn jeglicher Fähigkeit, nach eigenem Entschluß zu handeln oder zu unterlassen. Die List wendet sich gerade an den Willen, die Betäubung dagegen trifft den Körper. Schon daraus folgt, daß die Betäubung nicht zur List gerechnet werden darf.[58])

Andere Autoren behaupten, die Betäubung könne List oder Gewalt sein. So sagt Oppenhof-Delius[59]): „Die Herbeiführung eines bewußtlosen Zustandes kann nach den Umständen als List oder Gewalt angesehen werden." Auf diesem Standpunkt scheint auch Thomsen[60]) zu stehen, wenn er ausführt: „An sich würde ich diese Mittel als List bezeichnen, z. B. der Täter hatte das Opfer berauscht durch eine narkotisierende Zigarre. Die List hört aber auf, sobald Gewalt oder Drohung angewendet wird, z. B. der Täter hält dem Opfer mit Gewalt einen mit Chloroform getränkten Schwamm vor das Gesicht." Am besten und am deutlichsten wird dieser Anschauung von v. Liszt[61]) Ausdruck verliehen: „Richtig ist allein zu unterscheiden, ob der Zustand der Betäubung, der stets eine Freiheitsberaubung darstellt, durch Gewalt (Schlag auf den Kopf), Drohung (Zwang zum Einatmen von Chloroform) oder List (Täuschung über die

[57]) Hälschner, a. a. O. II, 243; Schütze, a. a. O. S. 417, Anmerkung 9; Villnow, a. a. O. S. 113, der „eigentlich" die Betäubung für „einen Fall der Gewalt" hält, jedoch in Anbetracht des § 177 StGB. veranlaßt wird, die Betäubung zur List zu rechnen; ebenso Knitschky, G. S. 44, S. 292; ferner Geyer, H. H. III, 617, Anm. 2; Ortloff, Hypnose und Suggestion in ihrer Bedeutung für die Rechtspflege, G. S. 60, 329.

[58]) Ebenso Helmke, a. a. O. S. 32.

[59]) § 234, Anm. 6.

[60]) Das Deutsche Strafrecht, S. 360.

[61]) a. a. O. § 98, Anm. 7.

Wirkung) herbeigeführt worden ist." Der Ausgangspunkt der v. Liszt'schen Auffassung ist insofern richtig, als sie die Tätigkeit im Auge hat, welche den Zustand der Betäubung herbeiführt. Ferner ist es zweifellos richtig, daß wir es mit Gewalt zu tun haben, wenn die den Zustand der Betäubung herbeiführende Tätigkeit Gewalt war (Schlag auf den Kopf). Dieses haben wir ja schon oben als unbestritten festgestellt [62]).

Es bleiben also von der v. Liszt'schen Auffassung noch die beiden Alternativen Drohung und List. Inwiefern hier aber eine Drohung (Zwang zum Einatmen von Chloroform) in Frage kommen soll, ist zum mindesten nicht ersichtlich. Entweder drohe ich jemandem, ihn durch Beibringung von Chloroform zu betäuben, falls er dies oder jenes nicht tue oder unterlasse. Dann liegt eine Drohung vor. Oder ich drohe ihm nicht nur, sondern setze die Betäubung wirklich in die Tat um. Dann ist das Opfer wirklich betäubt, und wir stehen wieder vor der Frage, wie ist diese Betäubung aufzufassen.

Aber auch von List kann keine Rede sein. Denn die Tätigkeit, welche den Zustand der Betäubung herbeiführt, ist nicht List. Diese ist nur das Mittel, um die fragliche Tätigkeit, die zur Betäubung führt, vornehmen zu können. Zwischen List und Betäubung befindet sich ein Bindeglied, welches wir mit „Tätigkeit" bezeichnet haben. Was aber diese „Tätigkeit" ist, darüber gibt die v. Liszt'sche Lehre keine Aufklärung.

Die dritte Ansicht, und zwar die herrschende, behauptet, die Betäubung sei stets Gewalt. Diese Lehre hat zum Ausgangspunkt nicht die Betäubungstätigkeit, sondern die Wirkung der Betäubung. So sagt Riede [63]): „Stellt man sich als maßgebend immer die Wirkung vor Augen, dann kann kein Zweifel darüber herrschen, daß in allen Fällen die Anwen-

---

[62]) Mit Ausnahme Krämers, a. a. O. S. 15.
[63]) a. a. O. S. 15/16.

dung von Narkoticis der Gewalt zu subsumieren ist"; oder Winkler[64])[65]): „Die Form der betäubenden Handlung erscheint nicht als das Charakteristische."

Allerdings trifft die Betäubung den Körper denkbar intensiv. Sie ist das vollkommenste Mittel, um einen erwarteten Widerstand von vornherein unmöglich zu machen. Aber es ist unserer Ansicht nach falsch, wenn man von dem Betäubungszustand ausgeht. Wie bereits oben ausgeführt, können wir die Betäubung, wenn wir darin ein Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen sehen wollen, garnicht anders auffassen als in dem Sinne von Betäubungshandlung. Auf diesem Wege allein ist es möglich, zweifelsfrei festzustellen, ob die Betäubung zur Gewalt gerechnet werden darf.

Die hier vertretene Auffassung nimmt von der v. Liszt'schen Auffassung den Ausgangspunkt und von der zuletzt besprochenen herrschenden Ansicht das Resultat. Wir bezeichnen also als Betäubung diejenige Tätigkeit, welche den Zustand der Betäubung herbeiführen soll.

Wie ist nun die Behauptung zu begründen, daß diese Tätigkeit Gewalt sei?

Wir wollen zwei Beispiele zu Hilfe nehmen:

I. A. läßt seinen Hund über den B. herfallen, um diesen seinem Verlangen gefügig zu machen.

II. A. schüttet zu demselben Zweck dem B., ohne daß dieser es merkt, ein Betäubungsmittel in sein Glas Bier.

Daß in dem ersten Beispiel Gewalt vorliegt, haben wir bereits oben (S. 15) ausgeführt. Wir haben daraus den Schluß gezogen, daß eine körperliche Kraftaufwendung nicht erforderlich ist, und des-

---

64) a. a. O. S. 46.

65) ferner Binding, a. a. O. I, 83; v. Lilienthal, Der Hypnotismus u. d. Strafr., ZStW. 7, 376; Herbst, Ein Beitrag z. Lehre v. d. Körperverletzung, G. A. 26, 49; Meyer-Allfeld, a. a. O. S. 383; Helmke, a. a. O. S. 34.

halb mit Müller[66]) den farblosen Ausdruck „Tätigkeit" gewählt.

Wo liegt nun die Parallele zwischen den Fällen I und II?

In beiden Beispielen nimmt der Täter die Einwirkung auf den Körper des anderen nicht selbst vor. Einmal bedient er sich dazu eines willenlosen Gegenstandes, des Hundes, das andere Mal benutzt er ein betäubendes Mittel. Zwar schüttet er dem Opfer das Mittel selbst in sein Glas. Aber das ist auch noch garnicht die Betäubungshandlung, genau so wenig wie das Hetzen des Hundes schon Gewalthandlung ist. Dies ist lediglich eine Art Vorbereitung der verbrecherischen Tätigkeit. Die Gewalthandlung beginnt, um bei den gewählten Beispielen stehen zu bleiben, wenn der Hund das Opfer anspringt und zubeißt. Genau so nimmt die Betäubungshandlung ihren Anfang in dem Augenblick, in dem das Gift mit dem Körper des Opfers in Berührung kommt, und dauert dann so lange an, bis das Opfer betäubt, in den Zustand der Betäubung versetzt ist.

Noch zwei Beispiele:

Ia. A. schlägt so lange auf den B. ein, bis dieser seinem Verlangen gefügig ist.

IIa. A. versetzt zu dem gleichen Zweck dem B. einen Schlag auf den Kopf, sodaß er bewußtlos zusammenbricht.

Wodurch unterscheiden sich nun die Fälle I und II einerseits und Ia und IIa andererseits voneinander?

In den zuletzt genannten Beispielen nimmt der Täter die Gewalt- bezw. Betäubungshandlung in eigener Person vor. Er handelt durch sich selbst, seine eigene Hand tritt in Tätigkeit. Anders bei den Fällen I und II. Hier handelt er nicht mit eigener Hand, sondern bedient sich eines Werkzeuges, in dem einen Fall seines Hundes, im anderen Fall des betäubenden Mittels. Der Hund bzw. das Betäubungsmittel er-

[66]) a. a. O. S. 13.

setzen seine eigene Tätigkeit, treten an die Stelle seiner Hand.

Daß die Fälle Ia und IIa Gewaltfälle darstellen, ist zweifellos. Auch bei dem Beispiel I handelt es sich um Gewalt, da ja der Täter die Gewalthandlung nicht selbst vorzunehmen braucht, sondern sich dazu eines leblosen oder willenlosen Gegenstandes bedienen kann (oben S. 15). Genau so aber braucht der Täter die Betäubungshandlung *nicht mit eigener Hand* vorzunehmen, er kann vielmehr auch in diesem Falle ein *Werkzeug* zu Hilfe nehmen. *Und dieses Werkzeug ist das Betäubungsmittel.*

Die Gewalt haben wir oben als „Tätigkeit" definiert, die von ganz bestimmter Art sein muß. Es fragt sich nun, ob sich auch die Betäubung unter diese „Tätigkeit" subsumieren läßt.

Die Frage ist zu bejahen. Beide zeichnen sich in gleicher Weise dadurch aus, daß sie das Merkmal einer ungewöhnlichen und dem regelmäßigen und ordnungsmäßigen Wege durchaus widersprechenden Tätigkeit aufweisen. Beide haben das Ziel, einen Widerstand zu überwinden oder unmöglich zu machen. Selbstverständlich besteht zwischen beiden ein Unterschied insofern, als die Betäubungshandlung sich ausschließlich gegen eine Person richtet. Aber das hindert nicht, daß wir die Betäubung mit Fug und Recht zur Gewalt rechnen.

Dieses Ergebnis stimmt also mit der oben dargelegten herrschenden Ansicht überein. Der Weg, auf dem dieses Resultat erreicht wurde, ist jedoch ein völlig verschiedener. Die herrschende Ansicht geht von der *Wirkung* der Betäubungshandlung aus, wir dagegen stehen auf dem Standpunkt, daß die Wirkung nicht in Frage kommen kann, und nehmen als Ausgangspunkt die Betäubungs*handlung* selbst, genau so wie wir es oben bei der Festlegung des Gewaltbegriffes getan haben.

Auch die verschiedenen Entwürfe zu einem deutschen Strafgesetzbuch stehen auf diesem Standpunkt.

Wenn es in § 12,4 des Vorentwurfs von 1909 heißt: Gewalt ist „auch die Versetzung in einen Zustand der Bewußtlosigkeit oder Widerstandsunfähigkeit durch hypnotische oder narkotische oder ähnliche Mittel", so folgt aus dem Ausdruck „Versetzung", daß damit die Betäubungshandlung gemeint ist.[67])

§ 6.
Die Gewalt nach ihrer Wirkung: vis absoluta und vis compulsiva.

Der Zwang, der äußerlich infolge des jeweils angewendeten Mittels — Gewalt oder Drohung — als körperlicher oder seelischer in Erscheinung treten kann, wird nach seiner Wirkung in absoluten Zwang (vis absoluta) und compulsiven Zwang (vis compulsiva) eingeteilt. Die vis absoluta ist der Zwang, welcher die Willensbildung bezw. -betätigung, vis compulsiva dagegen der Zwang, welcher die Willensentschließung beeinträchtigt.

Der Nötiger kann in zweifach verschiedener Weise gegen sein Opfer vorgehen. Er kann den Willen des Genötigten ganz ausschalten und seinen eigenen an dessen Stelle setzen. Dann erzielt der Täter eine absolute Zwangswirkung: vis absoluta.

Die andere Möglichkeit ist die, daß der Täter den Willen des Genötigten seinen eigenen Wünschen und Zwecken gefügig macht. Er schaltet den fremden Willen nicht aus, er wendet sich gerade an ihn, um ihm eine bestimmte Richtung zu geben. Der Genötigte ist zwar in seiner Willensentschließung frei, aber durch das gegen ihn angewandte Zwangsmittel beeinflußt:

---

[67]) Ebenso Gegenentwurf von 1911, § 12, 6; Kommissionsentwurf v. 1913, § 12, 5; Entwurf v. 1919, § 9, 6; Amtl. Entwurf v. 1925, § 11, 6. Die drei letzteren sprechen von „Anwendung", was dasselbe bedeutet.

Vgl. ferner Wachenfeld, a. a. O. S. 382.

coactus tamen voluit. In diesem Falle spricht man von compulsiver Zwangswirkung: vis compulsiva.

Zwei Beispiele mögen zur Erläuterung dienen:

I. A. führt gewaltsam wider Willen des B. dessen Hand zur Unterschreibung eines Wechsels: Vis absoluta!

II. A. schlägt solange auf den B. ein, bis er den Wechsel unterschrieben hat: Vis compulsiva!

Es sind dies zwei Beispiele für das Nötigungsmittel der Gewalt, wie es einmal vis absoluta, ein andermal vis compulsiva erzeugt. In dem Beispiel II wird allerdings die Ansicht vertreten, daß es sich hier garnicht um Gewalt, sondern um Drohung handele. Diese Anschauung ist einzig und allein auf eine verkehrte Auffassung der Begriffe vis absoluta und vis compulsiva zurückzuführen. Diese Frage wird im folgenden Paragraphen erörtert werden. Hier sei nur darauf hingewiesen.

Beide Zwangswirkungen kommen aber nicht nur bei der Gewalt, sondern auch bei der Drohung vor. Zwar wird die Drohung in den weitaus meisten Fällen nur als vis compulsiva in die Erscheinung treten, d. h. der Bedrohte ist in seinen Willensentschließungen zwar frei, aber durch die gegen ihn ausgesprochene Drohung stark beeinflußt. Beispiel: A. droht dem B., er werde ihm die Knochen im Leibe kaputt schlagen, wenn er ihm nicht 1000 RM. gebe.

Es sind aber auch Drohungsfälle mit absoluter Zwangswirkung denkbar. Z. B. könnte eine Drohung mit Erschießen bei dem Bedrohten eine derartige Wirkung haben, daß dieser vor Schreck und Angst halb ohnmächtig oder gelähmt wird und das von ihm Geforderte tut.

Wir sehen also, daß beide Begriffe, vis absoluta und vis compulsiva, bei beiden Nötigungsmitteln, Gewalt wie Drohung, vorkommen. In der Wissenschaft hat man mit diesen Begriffen sehr viel operiert und geglaubt, mit ihrer Hilfe einen reinen Gewaltbegriff

schaffen zu können. Aber dies ist doch unmöglich, da jedes der beiden Nötigungsmittel in der Lage ist, beide Zwangswirkungen, vis absoluta und vis compulsiva, hervorzubringen.

Einige Schriftsteller behaupten, unter Gewalt könne nur vis absoluta verstanden werden, andere wollen auch vis compulsiva als Gewalt gelten lassen. Binding[68]): „Gewalt umfaßt jede Einwirkung, welche den Angegriffenen der Fähigkeit der Willensbildung oder der Willensbetätigung beraubt"; „ich kann nur sehr bedauern, daß bei dem Gegensatz von Gewalt und Drohung dem Schein die Wahrheit geopfert, die vis compulsiva trotz ihrer echten Drohungsnatur zur Gewalt gezogen und so auch deren Begriff verdorben wird".[69]) Binding sieht in vis absoluta Gewalt und in vis compulsiva Drohung, indem er sich auf die Seite des Genötigten stellt und die Wirkung im Auge hat, die der Täter hervorruft. So kennt er denn „gewaltähnliche Handlungen, die eine Drohung" schaffen, und spricht in konsequenter Weise von Drohungen, die, wenn sie Unzurechnungsfähigkeit bewirken, als Gewalt wirken. Bindings Entscheidung, die eine Entscheidung nach der Wirkung ist, läuft letzten Endes darauf hinaus, daß er Gewaltfälle mit compulsiver Wirkung zur Drohung und Drohungsfälle mit absoluter Wirkung zur Gewalt zählen muß.

Eine Kritik dieser Ansicht wollen wir im nächsten Abschnitt (Gewalt und Drohung) versuchen. Teilt man man aber die Anschauung der vorliegenden Arbeit in dem, was sie über die Begriffe „Gewalt" und „Zwang" (oben § 3) ausgeführt hat, so dürfte schon jetzt die Binding'sche Ansicht abzulehnen sein. Gewalt und Drohung sind Mittel zum Zwange. Dieser wiederum kann ein absoluter oder compulsiver Zwang sein. Also muß auch jedes Zwangsmittel, Gewalt und Drohung,

---

[68]) a. a. O. S. 83.
[69]) a. a. O. S. 83, Anm. 2.

in der Lage sein, eine absolute oder eine compulsive Zwangswirkung zu erzeugen. Daraus folgt, daß Gewalt und vis absoluta, Drohung und vis compulsiva keineswegs identisch sind.

Daß viele Autoren sich über die wahre Natur der vis absoluta und der vis compulsiva nicht klar geworden sind, ist nicht zum kleinsten Teil die Ursache für das große Dunkel, das über dem Gewaltbegriffe schwebt. Glaser[70]) erkennt ganz richtig, daß vis absoluta und vis compulsiva durch Gewalt und Drohungen hervorgerufen werden können. Trotzdem ist auch er sich über die beiden Begriffe nicht ganz klar, wenn er von Drohungen spricht, die der physischen Gewalt gleichgesetzt werden können. Es handelt sich hier eben einfach um Drohungen mit der Wirkung einer vis absoluta.

Die Begriffe vis absoluta und vis compulsiva sind bei der Untersuchung des Gewaltbegriffes insofern von Bedeutung, als sie die Wirkung bezeichnen, die die angewandte Gewalt hervorgerufen hat. Sie können aber zur Klärung des Begriffes keinesfalls etwas beitragen, noch kann in ihnen selbst die Lösung der Frage gefunden werden, da sie bei beiden Nötigungsmitteln, Gewalt und Drohung, gegeben sind. Vis absoluta und vis compulsiva sind zwei Wirkungsarten der Gewalt und der Drohung. Auch das RG.[71]) sieht in den beiden Begriffen, was sie ihrer Natur und ihrem innersten Wesen nach nur sein können: vis absoluta ist der gegen die Freiheit der Willensbetätigung und vis compulsiva der gegen die Freiheit der Willensentschließung gerichtete Zwang.

---

[70]) Abhandlungen aus dem österreichischen Strafrecht, Bd. I.

[71]) RGE. 2, 288; 55, 240.

§ 7.
Abgrenzung von Gewalt und Drohung.

Die Einwirkung auf den Willen kann auf doppelte Weise erfolgen:

I. Der Täter stellt dem zu Nötigenden lediglich ein Uebel für die Zukunft in Aussicht oder

II. die von ihm entfaltete Tätigkeit enthält bereits ein gegenwärtiges Uebel. Von diesem kann betroffen werden entweder

a) eine Person (nicht notwendig die Person des Genötigten) oder

b) eine Sache.

Der Fall I wird einstimmig von der Wissenschaft nicht zur Gewalt gerechnet. Er ist vielmehr als „Drohung" verselbständigt. „Denn beide Mittel, Gewalt und Drohung, sind gleichberechtigte Brüder, aber verschieden und ungleich im Wesen. Darum vertragen sie sich nicht stets und überall miteinander und müssen voneinander getrennt werden."[72]) Mit der durchaus herrschenden Lehre scheiden wir daher die Drohung aus dem Begriffe der Gewalt aus.

Sehr bestritten ist dagegen die Frage, welchem der beiden Nötigungsmittel die Fälle IIa und IIb unterstellt werden sollen. Diese Frage leitet zu der weiteren Frage über: Wodurch unterscheidet sich die Gewalt von der Drohung? Wann ist das Nötigungsmittel der Gewalt und wann das der Drohung gegeben? Gibt es eine Gewalt, die nur infolge einer ihr zugrunde liegenden Drohung wirkt und gibt es Drohungen, die sich anscheinend nur „gewaltähnlich" äußern? Gibt es überhaupt eine Grenze zwischen Gewalt und Drohung und wo ist diese gegebenenfalls zu ziehen?

In der Literatur werden zwei Ansichten vertreten. Die einen rechnen die vis compulsiva zur Drohung, die anderen behaupten, sie sei Gewalt.

---

[72]) Winkler, a. a. O. S. 28.

Hälschner[73]): „Wenn das Gesetz Gewalt und Drohung unterscheidet, so fällt dieser Unterschied nicht zusammen mit dem der physischen Gewalt und der durch lediglich physische Einwirkung verübten vis compulsiva, denn die Drohung kann auch mittelst Anwendung physischer Gewalt verübt werden, sofern es nämlich geschieht, um dem Angegriffenen die Ernstlichkeit der auf fortgesetzte oder gesteigerte Gewaltübung gerichteten Drohung zur Anschauung zu bringen. In solchem Falle erscheint die Gewaltübung selbst als Bedrohung, und eben deshalb kann hier als Gewalt im Sinne des Gesetzes nur vis absoluta verstanden werden." Nach Binding[74]) ist, wie bereits im vorigen Abschnitt hervorgehoben, „Gewalt jede Einwirkung, welche den Angegriffenen der Fähigkeit der Willensbildung oder der Willensbetätigung beraubt". Dagegen ist nach ihm alles, was gegen die Freiheit der Willensentschließung gerichtet ist, Drohung. Auf dem gleichen Standpunkt steht Rosenfeld[75]): „Die Freiheit der Willensbetätigung kann nur angegriffen werden unter Verwendung des Mittels der Gewalt... Ein möglichst reiner Gewaltbegriff ist juristisch wichtig; aus ihm ist alles auszuscheiden, was nur auf die Willensbildung einwirken kann. Sobald es sich darum handelt, dem Verletzten einen Entschluß aufzunötigen, ist nicht die Verwendung von körperlicher Kraft, sondern die Erregung von Furcht der Weg, auf dem in die Freiheit eingegriffen wird. Der Gewaltbegriff ist daher zu beschränken auf vis absoluta."

Dieser Ansicht haben sich ferner angeschlossen Winkler[76]), Kollmann[77]) und Krämer[78]). Sie alle stehen auf dem Standpunkt, daß Gewalt nur

---

[73]) a. a. O. II, 119, 120.
[74]) a. a. O. I, 83.
[75]) Vergl. Darst., Bes. Teil, V, 394.
[76]) a. a. O. S. 12 ff.
[77]) Die Lehre v. d. Erpressung, § 3.

vis absoluta, vis compulsiva dagegen Drohung sei. Die Grundlage dieser Lehre ist, daß sie bei der Frage nach der Abgrenzung von Gewalt und Drohung deren Wirkung im Auge hat. „Es ist nicht richtig, die Frage nach den Mitteln der Nötigung vom Standpunkt des Genötigten aus zu betrachten.“ [79]) „Das Angriffsobjekt der vis compulsiva wird von den Gegnern aus dem Auge gelassen und deshalb müssen sie zu falschen Konsequenzen kommen.“ [80]) So kommt diese Lehre zu dem Ergebnis, daß Gewalt eine die Willensbildung oder -betätigung ausschließende, Drohung dagegen eine die Willensentschließung bestimmende Einwirkung sei. Gewalt ist demnach identisch mit vis absoluta, Drohung ist alles, was zu Anfang dieses Abschnittes unter I, IIa und IIb bezeichnet wurde.

Gegen diese Lehre ist folgendes einzuwenden:

I. Das StGB. spricht an zahlreichen Stellen von einer Handlung oder Unterlassung, indem es damit das Resultat einer Gewaltübung bezeichnen will. Schließt man sich der oben erörterten Lehre (Gewalt = vis absoluta) an, so ergibt sich von selbst die Frage: wie ist diese Gewalt, als vis absoluta aufgefaßt, mit einer Handlung oder Unterlassung zu vereinbaren? Beide sind das Ergebnis eines freien Willens. Ist dieser Wille aber aufgehoben, die Fähigkeit der Willensbildung oder Willensbetätigung vernichtet, dann kann weder gehandelt noch unterlassen werden. Demnach müßte überall da, wo die Gewalt zu einer Handlung oder Unterlassung in Beziehung gesetzt ist, dem Gesetzgeber der Vorwurf der Ungenauigkeit gemacht werden.

II. § 253 StGB. spricht von „Gewalt“, § 255 dagegen von „Gewalt gegen eine Person“. Be-

[78]) a. a. O. S. 20 ff.
[79]) Krämer, a. a. O. S. 22.
[80]) Krämer, a. a. O. S. 21.

zeichnet man nun mit der Binding-Hälschner'schen Lehre Gewalt gegen dritte Personen und Gewalt gegen Sachen als Drohung und läßt die Gewalt stets gegen die Person gerichtet sein, so müssen „Gewalt" und „Gewalt gegen eine Person" identische Begriffe sein. Es würde dann zwischen §§ 253 und 255 ein Widerspruch bestehen insofern, als § 253 als Strafe „Gefängnis nicht unter einem Monat" androht, nach § 255 dagegen „der Täter gleich einem Räuber zu bestrafen" ist. Es bliebe dann nichts weiter übrig, als zwischen den beiden Strafbestimmungen eine unlösbare Antinomie zu konstatieren.[81])

Diese Erwägungen zwingen dazu, die Abgrenzung der Begriffe Gewalt und Drohung von einem anderen Gesichtspunkte aus vorzunehmen.

Damit sind wir bei der Lehre angelangt, die Gewalt und Drohung nicht nach ihrer Wirkung unterscheidet, vielmehr beide Begriffe vom gerade entgegengesetzten Ende anpackt. Geyer[82]): „Die Gewalt und Bedrohung müssen geeignet sein, einen Zwang auf denjenigen auszuüben, der genötigt werden soll. Hierzu genügt überall die vis compulsiva, es wird keine vis absoluta gefordert. Der angewandte Zwang kann also zwar ein solcher sein, welcher den Genötigten in einen Zustand der Willensunfreiheit versetzt; es genügt aber auch eine die Willensfreiheit nicht ausschließende Einwirkung". Schwartz[83]): „Endlich begreift § 240 (mithin auch § 253!) sowohl den Fall in sich, daß der Genötigte durch die Gewalt in einen Zustand der Willensunfreiheit versetzt wird, in welchem die Möglichkeit zum Widerstande überhaupt fehlt, er

---

[81]) Das sollte aber eigentlich das allerletzte sein; bevor man zu diesem Ausweg greift, sollte man versuchen, ob nicht das Gesetz so ausgelegt werden kann, daß eben kein Widerspruch vorhanden ist!

[82]) H. H. III, 575.

[83]) § 240, Anm. 2a.

bei der Handlung also nur Werkzeug ist (vis absoluta) als auch den Fall, daß durch die Gewalt sein Entschluß, etwas zu tun, zu dulden oder zu unterlassen, hervorgerufen wird." ferner[84]):

„Die Gewalt kann vis absoluta oder vis compulsiva sein." Diese Lehre beurteilt eine Handlung lediglich aus der äußeren Form heraus, indem sie sich auf die Seite des Täters stellt und zusieht, welches Mittel dieser anwendet. Das unterscheidende Moment zwischen Gewalt und Drohung ist also nicht in ihrer Wirkung, sondern in ihrer Anwendungsform zu suchen. „Nicht nach der Wirkung unterscheidet das Reichsstrafrecht die Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen, sondern nach ihrer Beschaffenheit, nach der Form des Auftretens, nach dem Angriffspunkt."[85])

Nun ist es nicht schwer, das Unterscheidungsmerkmal herauszufinden. Helmke unterscheidet folgendermaßen[86]): „Bildet körperliche Kraftaufwendung, die sich zunächst und unmittelbar nur gegen einen Körper richten kann, das Mittel zur Ueberwältigung, zum Zwange, so liegt körperliche physische Gewalt, vom RStGB. einfach „Gewalt" genannt, vor. Bildet geistige Kraftaufwendung, die sich nur unmittelbar gegen den Willen des zu Ueberwältigenden selbst richten kann, das Mittel zur Ueberwältigung, zum Zwange, so liegt vor geistige, psychische Gewalt, vom RStGB. „Drohung" genannt." Diese Ausführungen wollen auch wir uns zu eigen machen, es muß nur darauf hingewiesen werden, daß wir Helmke, soweit er von „körperlicher Kraftaufwendung spricht, nicht folgen können, da wir eine solche, wenn sie auch meistens gegeben sein wird, doch nicht für begriffsnotwendig halten.[87]) Im übrigen aber ist den Worten Helmkes kaum noch

---

[84]) § 253, Anm. 2.
[85]) Helmke, a. a. O. S. 20.
[86]) a. a. O. S. 19.
[87]) Vgl. § 4 dieser Arbeit.

etwas hinzuzufügen. Vielleicht noch dies zur Ergänzung:

In einer Drohung liegt schon rein ethimologisch nur eine Inaussichtstellung eines eventuell künftig eintretenden Uebels, während Gewalt immer auf ein aktiv gewordenes, körperliches Moment hinweist.

Diese zuletzt entwickelte Ansicht vertritt die herrschende Lehre.[88]) Sie ist aus den dargelegten Gründen die einzig richtige.

Wir wollen nun noch kurz auf die Frage der „faktischen Drohung" eingehen und zu diesem Zweck an folgendes Beispiel anknüpfen:

A. prügelt den B. solange, bis er ihm 1000 RM. gibt.

In derartigen Fällen, in denen die Gewalt längere Zeit andauert oder fortgesetzt wird, erblickt man zuweilen keine Gewalt, sondern Drohung. Binding[89]) sagt: „Prügelt jemand einen anderen, bis er ja sagt, so wird dieser hiernach nur scheinbar durch Gewalt, in Wahrheit aber durch Drohung gezwungen. Denn die Fähigkeit der Willensbildung oder Willensbetätigung ist ihm nicht entzogen worden, der Angreifer hat ihn nur durch die Furcht vor neuen Prügeln gefügig gemacht. Die ihm wirklich zugedachten hatten nur die Bedeutung einer Drohung durch konkludente Handlung;" oder[90]) „Wer ihn prügelt, um den Geschlagenen zur Herausgabe von Sachen zu nötigen, droht mit Fortsetzung der Schläge bis zur Bewältigung des Widerstandes: er nötigt durch Drohung, nicht durch Gewalt."

Hierzu bemerkt Frank[91]): „Daß die Bin-

---

[88]) Wachenfeld, a. a. O. S. 398; v. Buri, G. S. 33, 418; v. Liszt, a. a. O. § 98, III, 1, der von Beeinflussung der Willensbetätigung spricht; Olshausen, § 240, Anm. 4; Frank § 240, Anm. II, 1; Lobe, § 240, Anm. 3; Göbel, Das StGB. f. d. D. Reich, § 240, Anm. 4.

[89]) a. a. O. S. 84.

[90]) a. a. O. S. 84.

[91]) Raub und Erpressung, vergl. Darst. Bd VI, 20.

dingsche Auffassung den Vorzug der psychologischen Genauigkeit hat, kann man zugeben. Andererseits entspricht sie nicht der natürlichen Auffassung. Diese wird sich schwerlich davon abbringen lassen, daß es denn doch etwas anderes ist, ob ich jemandem Prügel nur in Aussicht stelle, oder ob ich sie ihn wirklich schmecken lasse. Tut er unter dem Eindruck der Schmerzen, was ich von ihm verlange, so mag es ja richtig sein, daß er sich nur durch die Furcht vor weiteren Prügeln bestimmen läßt, aber diese Erkenntnis liegt der natürlichen Auffassung durchaus fern."

Daß die Bindingsche Auffassung psychologisch genau ist, ist richtig, soweit man die Wirkung der Prügel im Auge hat. Daß die Prügel als Drohung wirken, wird auch von niemandem bestritten. Man muß aber bei den Nötigungsmitteln nicht nach ihrer Wirkung, sondern nach ihrem Auftreten unterscheiden. Wenn aber eine Tätigkeit wie eine Drohung wirkt, so folgt daraus noch lange nicht, daß sie eine Drohung ist.

Unseres Erachtens ist der Begriff der faktischen Drohung aus der Anschauung geboren worden, daß man compulsiv wirkende Gewaltfälle, die offensichtlich doch als Gewalt angesehen werden mußten, nicht direkt unter den Begriff der Drohung einreihen wollte, und so schuf man, da man sich Gewalt nur mit vis absoluta vorstellen konnte, für fortgesetzte Gewaltfälle mit compulsiver Wirkung den Begriff der faktischen Drohung. Bei Winkler[92]) finden wir das auch tatsächlich zugegeben: „Mit Einschluß dieser faktischen Drohung gewährt der Begriff der Drohung die Möglichkeit, viele Fälle des compulsiven körperlichen Zwanges, der ja nicht Gewalt ist, einen Platz unter den Nötigungsmitteln zu verschaffen."

Kurz zusammengefaßt ergibt sich folgendes:

I. Drohung liegt vor, wenn ein künftiges Uebel in Aussicht gestellt wird;

---

[92]) a. a. O. S. 29.

II. Gewalt liegt vor, wenn die entfaltete Tätigkeit ein gegenwärtiges Uebel enthält, und zwar gleichgültig, ob die Willensentschließung des Genötigten

a) durch Einwirkung auf die Person des Genötigten selbst oder

b) durch Einwirkung auf eine dritte Person oder

c) durch Einwirkung auf eine Sache beeinflußt wird.

Zum Schluß müssen wir noch auf die Ansicht eingehen, welche behauptet, die Gewalt könne (insbesondere bei Nötigung und Erpressung) keine vis absoluta, sondern höchstens vis compulsiva erzeugen. Zur Begründung sind zwei Punkte herangezogen worden.

Oppenhof-Delius[93]) führt aus: „Gewalthandlungen, welche ohne weiteres in Beziehung auf die Person des anderen einen von ihm nicht gewollten Zustand herbeiführen, ohne daß er selbst dazu mitwirkt, oder welche dem anderen unmittelbar die Vornahme einer gewollten oder die Hinderung einer fremden Handlung unmöglich machen (vis absoluta), fallen nicht unter den Begriff der „Nötigung", da sie sein Wollen unberücksichtigt lassen." Ferner John[94]): „Bis also der Beweis erbracht ist, daß trotz vorhandener Willensunfreiheit dennoch gehandelt werden könne, so lange wird man wohl entgegen der Ansicht des III. Strafsenats der Meinung bleiben müssen, daß in § 240 unter Gewalt nur vis compulsiva, nicht aber vis absoluta zu verstehen sei."[95])

„Zu einer solchen Beschränkung bietet aber" nach Frank[96]) „das Gesetz keinen Anlaß. Es ist nicht abzusehen, weshalb es zwar Nötigung sein soll, wenn

---

[93]) a. a. O. § 240, Anm. 1.

[94]) ZStW. 1, 244.

[95]) Ebenso auch Erkenntnis des Obertribunals v. 3, 6, 75. G. A. 23, 531; Schmidt, Grundr. d. Deutschen Strafrechts, S. 220.

[96]) § 240, II, 1.

ich jemanden von der Rücksprache mit seinem Vater dadurch abhalte, daß ich ihn prügele, bis er das väterliche Haus verläßt, aber nicht, wenn ich dasselbe Ziel dadurch erreiche, daß ich ihn aus dem väterlichen Hause hinauswerfe."

Frank sagt ganz richtig, daß für eine solche Einschränkung kein Grund vorliege. Das StGB. spricht nicht nur von „Handeln" und „Unterlassen", sondern gleichzeitig von „Dulden". Die Gewalt ist nun dahin zu verstehen, daß deren eine Wirkungsart, die vis compulsiva, zu der Handlung und Unterlassung, die andere Wirkungsart, die vis absoluta, dagegen zu der Duldung in Beziehung gesetzt wird. Daß der Gesetzgeber die Duldung in den Tatbestand mithineingezogen hat, ist der Beweis dafür, daß die Gewalt auch die vis absoluta umfaßt.[97])

Der andere Grund, weshalb man die vis absoluta (vom Tatbestande der Erpressung) ausschließen will, ist folgender:

Man hat geglaubt, daß Raub und Erpressung sich gerade dadurch unterscheiden, daß der Raub die vis absoluta, die Erpressung dagegen die vis compulsiva umfasse. John[98]): „Daß die Gewalt im Tatbestande der Erpressung nicht vis absoluta, sondern nur vis compulsiva sei, ist meines Wissens nach nicht bezweifelt worden und kann auch wohl nicht bezweifelt werden, da, wenn die Gewalt im Tatbestande der Erpressung nicht bloß als vis compulsiva, sondern auch als vis absoluta zu verstehen wäre, der Tatbestand der Erpressung auch den Tatbestand des Raubes mit umfassen würde. Und da nun für letzteres Verbrechen das StGB. in § 249 einen besonderen Tatbestand aufstellt, so wird es auch wohl unangängig bleiben, die Gewalt in § 253 in anderem Sinne als in dem der vis compulsiva zu verstehen."

---

[97]) Ebenso RGE. 4, 430.

[98]) ZStW. 1, 242.

Dem ist aber entgegenzuhalten, daß sich Raub und Erpressung durch etwas anderes voneinander unterscheiden, nämlich dadurch, daß für das Vorliegen des Raubes die Wegnahme einer fremden Sache verlangt wird, während bei der Erpressung der Betroffene zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung genötigt wird. v. Buri[99]) bemerkt gegen die Ansicht Johns folgendes: „Nun unterscheiden sich aber Raub und Erpressung nur dadurch, daß der Raub lediglich in der Wegnahme einer fremden Sache besteht, keineswegs jedoch dadurch, daß die Gewalt bei dem Raub nur vis absoluta, bei der Erpressung hingegen stets vis compulsiva wäre. Denn wenn auch durch so unwiderstehliche Gewalt, daß ihr gegenüber von einer Entschließung des Genötigten keine Rede sein kann, die Hand desselben als Werkzeug zum Schreiben einer Quittung benutzt wird, so liegt gleichwohl nicht Raub, sondern Erpressung vor.“[100])

C. Hauptteil:

Die Begriffe der „Gewalt“ und der „Gewalt gegen eine Person“ bei der einfachen und der räuberischen Erpressung.

Kapitel I:

§ 8.

Die verschiedenen Lösungsversuche.

Im folgenden wollen wir uns nun dem Begriff der Gewalt bei der einfachen und der räuberischen Erpressung zuwenden. Wie schon erwähnt, bezeichnet die Strafbestimmung der einfachen Erpressung (§ 253) als

[99]) G. S. 33, 418; vgl. ferner auch RGE. 4, 429 ff.
[100]) Vgl. RGE. 4, 432.

Begehungsmittel neben der Drohung die „Gewalt", während bei der räuberischen Erpressung (§ 255) als Begehungsmittel außer von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben von „Gewalt gegen eine Person" die Rede ist. Es ist vielfach in der Wissenschaft behauptet worden, daß zwischen den beiden Strafbestimmungen bezüglich der Gewalt ein Widerspruch bestehe. Zur Lösung dieses[101]) angeblichen Widerspruches sind die verschiedenartigsten Versuche gemacht worden.

Einige Autoren begnügen sich mit der Feststellung, daß zwischen den §§ 253 und 255 ein Widerspruch bestehe, und verhalten sich jedem Auslegungsversuch gegenüber ablehnend.

Glashoff[102]) weist derartige Versuche als „spitzfindige Interpretationskünste" zurück. Und wenn Jaffé,[103]) der ebenfalls einen Widerspruch annimmt, zur Begründung seines Standpunktes sagt: „Gewalt ist und bleibt nur Gewalt, gleichgültig, ob dieselbe an Personen oder an Sachen geübt wird", so ist das einfach keine Begründung. Die Ausführungen von Felcht leiden an einem logischen Fehler. Er unterscheidet anfangs[104]) ganz richtig die Begriffe Gewalt und Zwang, erkennt auch, daß „in den Fällen, in denen das Gesetzbuch der Gewalt die Drohungen alternativ gegenüberstellt, wie es eben unter anderen bei der Erpressung geschieht, die Auffassung der Gewalt in dem zweiten Sinne" (nämlich Zwang) „ausgeschlossen" ist. Obwohl er also die Gewalt als Gewaltanwendung auffaßt, lehnt er die indirekte Gewalt ab. Denn „die Gewalt insonderheit, ebenso die Gewalt an dritten Personen, wirkt auf den Genötigten nur als Drohung".[105]) Hier verläßt Felcht plötzlich seinen

[101]) von d. Schwarze, Der Begriff der Gewalt nach dem RStGB., Sächs. Ger. Ztg. 16, 33 ff, entdeckten.

[102]) Zur Lehre von der Erpressung, S. 25.

[103]) Zur Lehre v. d. Del. der Nötigung, Bedrohung und Erpressung, S. 41.

[104]) a. a. O. S. 43/44.

[105]) a. a. O. S. 48.

anfänglichen Standpunkt und betrachtet die Gewalt als Wirkung, um schließlich noch zu sagen: „Die Gewalt muß eben stets gegen die Person des zu Nötigenden gerichtet sein.“[106]) So ist es kaum verwunderlich, daß Felcht ebenfalls eine Antinomie feststellt. Ebenfalls glaubt Klauke[107]), eine unlösbare Antinomie annehmen zu müssen, indem er alle Lösungsversuche für verfehlt erklärt. Auch Geyer[108]) begnügt sich mit der Feststellung des Widerspruches, ohne jegliche Begründung. Göbel[109]) behauptet, es habe nicht ermittelt werden können, wodurch sich die Gewalt gegen eine Person von der Gewalt des § 253 unterscheide, es liege wohl ein Versehen bei der Fassung des Gesetzes vor, und tröstet sich schließlich damit, daß man „in der Rechtsanwendung sich dadurch hilft, daß man den § 255 nicht anwendet“. Auch Lobe[110]) ist der Ansicht, daß ein Widerspruch vorliegt. Zur Begründung führt er aus: „Da auch die in § 253 angewendete Gewalt, soll sie anders ein Mittel sein zur Nötigung einer Person, sich mindestens mittelbar immer gegen eine Person richten muß, auch wenn sie unmittelbar nicht an einer solchen, sondern an einer Sache vorgenommen wird, so enthält die Vorschrift des § 255, da sie eine Schärfung des Tatbestandes der gewöhnlichen Erpressung bringen will, einen Widerspruch insofern, wie sie ein Tatbestandsmerkmal, das bereits zur gewöhnlichen Erpressung gehört, als besonderes Strafschärfungsmerkmal nochmals hervorhebt.“ Hier dürfte ein Irrtum zugrunde liegen. Richtig hätte der Satz Lobes lauten müssen: Da die in § 253 angewendete Gewalt ... sich auch mittelbar gegen eine Person richten kann, auch wenn sie nicht un-

[106]) a. a. O. S. 49; das ist falsch; der Zwang muß sich gegen die Person des zu Nötigenden richten, nicht aber notwendig die zum Zwang erforderliche Gewalt!

[107]) Der Tatbestand der Erpressung im geltenden und künftigen deutschen Strafrecht, S. 38.

[108]) II, 58 und G. S. 27, 384.

[109]) a. a. O. § 255, Anm. 2.

[110]) § 255, Anm. 2.

mittelbar an einer solchen, sondern an einer Sache vorgenommen wird, so enthält die Vorschrift des § 255 ... keinen Widerspruch. Daß Lobe eine Gewalt an Sachen für möglich hält, geht klar aus seinen Ausführungen hervor. Warum er dann trotzdem einen Widerspruch annehmen will, ist in keiner Weise ersichtlich. Binding kann natürlich gar nichts anderes tun, als einen Widerspruch feststellen. Wie wir bereits wiederholt gesehen haben, hat er bei der Gewalt stets die Wirkung im Auge. Er lehnt daher in konsequenter Weise jede Gewalt an Sachen und dritten Personen ab und rechnet sie zur Drohung. So bleibt nach seiner Ansicht auch für § 253 nur eine Gewalt gegen die Person übrig, und dann besagen beide Strafbestimmungen trotz verschiedener Strafdrohung ein und dasselbe.[111]) Auch Krämer[112]), der sich ja in der Entwicklung seines Gewaltbegriffes vollkommen den Anschauungen Bindings anschließt, muß zu demselben Ergebnis kommen. Er behauptet, „daß im Interesse eines klaren Gewaltbegriffes gewaltähnliche Drohungsfälle zu entfernen sind, und daß deshalb die Einteilung der Gewalt in mittelbare und unmittelbare zu verwerfen ist". So bleibt auch für ihn „nichts anderes übrig, als eine unlösbare Antinomie zwischen beiden (sc. §§ 253 und 255) anzunehmen".[113])

Einige der genannten Schriftsteller suchen ihren Standpunkt auch durch die Entstehungsgeschichte der §§ 253 und 255 zu begründen. Ueber die Entstehung der beiden Strafbestimmungen ist folgendes festzustellen:

Bei der Ausarbeitung des ersten von Friedberg verfaßten Entwurfes eines StGB. für den Norddeutschen Bund vom Juli 1869 wurde das Preußische StGB. von 1851 zugrunde gelegt. So kam es, daß

---

[111]) a. a. O. I, 380, Anm. 2; 462, Anm. 14.

[112]) a. a. O. S. 35/36.

[113]) Hier zeigt sich wieder die Verwechselung von Gewalt und Zwang! Einen unlösbaren Widerspruch konstatiert ferner Hugo Meyer, Lehrb. d. D. Str.R., S. 591.

die Bestimmungen des preußischen StGB. (§§ 212, 234, 236) mit denjenigen des ersten Entwurfes (§§ 212, 230, 232) bezüglich der Delikte der Nötigung, Erpressung und räuberischen Erpressung wörtlich übereinstimmten. Es lauteten in der Fassung des ersten Entwurfes:

§ 212: Wer einen anderen zu einer Handlung oder Unterlassung dadurch zwingt oder zu zwingen sucht, daß er denselben mit der Verübung eines Verbrechens oder Vergehens bedroht, ingleichen wer unter Drohungen oder mit Waffen bettelt, hat Gefängnis bis zu einem Jahre verwirkt.

§ 230: Wer, um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vorteil zu verschaffen, einen anderen zu einer Handlung oder Unterlassung dadurch zwingt oder zu zwingen sucht, daß er denselben schriftlich oder mündlich mit der Verübung eines Verbrechens oder Vergehens bedroht, macht sich der Erpressung schuldig.

§ 232: Geschieht die Erpressung durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben oder durch *Gewalt gegen eine Person*, so ist der Täter gleich einem Räuber zu bestrafen.

Der erste Entwurf beschränkte also die Nötigung sowie die einfache Erpressung auf Drohungen (und zwar mit einem Verbrechen oder Vergehen), hatte also bei beiden Delikten die Gewalt als Mittel zur Begehung nicht aufgenommen. Dagegen war bei der räuberischen Erpressung neben gefährlicher Drohung auch die Gewalt, und zwar gegen die Person, erwähnt. In dieser Fassung bestand also zwischen den §§ 230 und 232 durchaus kein Widerspruch. Die einfache Erpressung konnte eben *nur* durch *Drohungen*, die räuberische Erpressung aber durch Gewalt gegen eine Person *oder* durch gewisse schwere Drohungen begangen werden.

Der erste Entwurf wurde aber in dieser Fassung noch nicht zum Gesetz. Er wurde vielmehr vom Bundes-

rat einer Kommission von sieben Mitgliedern[114]) zur weiteren Beratung überwiesen. Der hieraus hervorgehende sog. revidierte Entwurf (Entwurf II) wurde noch am letzten Tage des Jahres 1869 dem Bundeskanzleramte überreicht. Der Bundesrat unterzog ihn einigen Aenderungen und legte ihn als Entwurf III im Februar 1870 dem Reichstag vor. Hier wurde von Generalstaatsanwalt Schwarze der Antrag gestellt, eine Kommission zu wählen, welche den ganzen Entwurf vorerst begutachten sollte. Allein der Reichstag trat diesem Antrag nicht bei und wählte einen Mittelweg, indem er über den ganzen allgemeinen Teil und die politischen Verbrechen sofort im Plenum in die Beratung und Beschlußfassung eintrat und den besonderen Teil vom VIII. Abschnitt ab einer Kommission von 21 Mitgliedern zur Berichterstattung überwies. Diese nahm aber an dem Entwurf durchgreifende Aenderungen nicht vor, wenigstens nicht an den Bestimmungen über Nötigung und Erpressung.

In diesem endgültigen Entwurf (III) hatte der Bundesrat bei der Nötigung (§ 235) neben der Drohung die Gewalt eingefügt:

> Wer gegen einen anderen Gewalt anwendet oder ihn mit der Begehung eines Verbrechens bedroht, um ihn zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung zu nötigen usw."

Dabei glaubte man, in gleicher Weise den Tatbestand der einfachen Erpressung (§ 248) vervollständigen zu müssen, und setzte daher auch hier neben den Drohungen als Begehungsmittel noch die „Gewalt" hinein, während man zugleich die Beschränkung der Drohungen auf Drohungen mit einem Verbrechen oder Vergehen strich:

> „Wer, um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen,

---

[114]) Vorsitzender war der preußische Justizminister Leonhardt, Mitglieder u. a.: Schwarze, Friedberg sowie der Rostocker Oberappellationsgerichtsrat Budde.

einen anderen durch Gewalt oder durch Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt usw."

In dieser Fassung ging der § 248 über einfache Erpressung in das StGB. für den Norddeutschen Bund und damit auch in das RStGB. über. Dagegen wurde die Bestimmung des § 232 des I. Entwurfs über die räuberische Erpressung unverändert als § 250 des revidierten Entwurfes übernommen und auf diese Weise Bestandteil des RStGB.[115]) Das ist der Entstehungsgang des RStGB., soweit er für die Zwecke der vorliegenden Arbeit von Interesse ist.

Diejenigen Autoren, die sich für die Begründung ihrer Behauptung, es liege zwischen §§ 253 und 255 ein offensichtlicher Widerspruch vor, auf die Entstehungsgeschichte berufen, sind nun der Ansicht, der Gesetzgeber habe bei der räuberischen Erpressung nicht beachtet, daß die Gewalt schon in dem Tatbestand der einfachen Erpressung enthalten sei. Da der Reichstag diese Paragraphen ohne Diskussion angenommen habe, habe er den Widerspruch zwischen den beiden Bestimmungen übersehen.[116])

Die Begründung mit der Entstehungsgeschichte schlägt aber unseres Erachtens nicht durch. Denn die Voraussetzung hierbei würde immer sein, daß der Gesetzgeber die Begriffe Gewalt und Gewalt gegen eine Person als gleichbedeutend angesehen hat. Dies wird auch tatsächlich von v. Wächter behauptet.[117])

[115]) Der III. (vom Bundesrat revidierte) Entwurf ist nicht besonders gedruckt worden und war daher dem Verfasser nicht zugänglich. Der Wortlaut der §§ 235 und 248 ist entnommen von Wächter, Beitrag zur Geschichte und Kritik der Entwürfe eines StGB. für den Nordd. Bund, S. 131; siehe ferner a. a. O. S. 28, Anm. 5; im übrigen vgl. über die Entstehung des RStGB. Wachenfeld a. a. O. S. 29; Meyer-Allfeld, a. a. O. S. 62/63.

[116]) so z. B. Krämer, a. a. O. S. 31/32; v. Wächter, Ueber die Gewalt bei der Erpressung, G. S. 27, 170/172; Felcht, a. a. O. S. 50; Glashoff, a. a. O. S. 25; Lobe, § 255, 2; Binding, I, 380, 4.

[117]) G. S. 27, 172.

Wenn aber dem Gesetzgeber die Ansicht unterschoben wird, dann muß er ferner davon ausgegangen sein, daß die Gewalt als Wirkung angesehen werden müsse. Er kann unmöglich der Ansicht gewesen sein, daß die Gewalt als Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen nur in der Bedeutung von Gewaltanwendung (die den Gewaltzustand erst herbeiführt) zu verstehen sei. Dann müßte aber dem Gesetzgeber der Vorwurf gemacht werden, daß er die Begriffe Gewalt und Zwang verwechselt habe. Das wird man aber wohl schwerlich tun können. Jedenfalls ist es aber durchaus nicht bewiesen, daß der Gesetzgeber von derartig falschen Voraussetzungen ausgegangen ist. Und wenn er es wirklich getan hat, so sind wir heute glücklicherweise in der Lage, festzustellen, daß ein Widerspruch tatsächlich nicht vorliegt. Und das verdanken wir der Unterscheidung der Begriffe „Gewalt" und „Zwang".

Von denjenigen Schriftstellern, die es versucht haben, den angeblichen Widerspruch zu beseitigen, ist in erster Linie v. Wächter zu nennen.

v. Wächter will „ganz bei den von den beiden Faktoren der Gesetzgebung genehmigten Worten des Gesetzes stehen bleiben. Aber dann bleibt nichts anderes übrig, als bei der räuberischen Erpressung im § 255 die Worte „mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben" nicht bloß auf die Drohungen, sondern auch auf die Gewalt gegen eine Person zu beziehen, somit die letztere auf eine solche Gewalt zu beschränken, durch welche Leib oder Leben des Bedrohten in Gefahr gesetzt wird, während die einfache Erpressung durch jede andere, nicht so gefährliche Gewalt begangen würde". [118]) Zur Begründung fügt er noch hinzu, „diese Auslegung würde durchaus bei den Worten der §§ stehen bleiben und ihnen ganz entsprechen. da im § 255 die Gewalt nicht wie dies z. B. in § 252 der Fall ist, von der Gefahr für Leib oder Leben ge-

[118]) G. S. 27, 173.

trennt ist (§ 255: „durch Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben begangen", dagegen § 252: „gegen eine Person Gewalt verübt oder Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben anwendet")".

Dieser Wächter'sche Auslegungsversuch erscheint auf den ersten Blick sehr einleuchtend [119]) und hat auch vielfach Anerkennung und Freunde [120]) gefunden.

Aber gegen v. Wächter müssen zwei Einwände erhoben werden:

I. Wenn auch die Gegenüberstellung der §§ 252 und 255 ergibt, daß „in § 255 die Gewalt nicht, wie dies z. B. in § 252 der Fall ist, von der Gefahr für Leib oder Leben getrennt ist", so bleibt doch eine Beziehung der „Gefahr für Leib oder Leben" auf die Gewalt gegen eine Person sprachlich höchst bedenklich. Eine Gewalt gegen eine Person mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben ist immer ein sprachliches Monstrum; denn wir sagen zwar „drohen mit" und „Drohung mit", dagegen gibt „Gewalt mit" an sich gar keinen Sinn. Sprachlich richtig müßte es heißen: „Gewalt gegen eine Person verbunden mit gegenwärtiger" usw. [121]) Daß die v. Wächter'sche Auslegung nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen hat, ergibt die Entstehungsgeschichte des § 255. In § 232 des I. Entwurfes hieß es: „Durch Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben oder durch Gewalt gegen eine Person." Bei diesem Wortlaut wäre eine Auslegung

---

[119]) Vorausgesetzt natürlich, daß überhaupt ein Widerspruch vorliegt, was wir ja in Abrede stellen.

[120]) Binding, a. a. O. I, 380, Anm. 4; Stämpfli, Erpressung und Chantage n. deutschem, französischem u. schweizerischem Recht, S. 11; Felcht, a. a. O. S. 51: Roth, a. a. O. S. 18; Schnabel, a. a. O. S. 53; Lurie, Die Erpressung und ihre Probleme, S. 52.

[121]) Kühne, a. a. O. S. 68: „Gewalt gegen Leib oder Leben einer Person".

[122]) So auch Winkler, a. a. O. S. 50.

in dem v. Wächter'schen Sinne unmöglich gewesen. Der § 232 des I. Entwurfes ist aber als § 250 in den revidierten Entwurf und als § 255 in das StGB. für den Norddeutschen Bund und damit in das RStGB. übergegangen, wobei lediglich die „Gewalt gegen eine Person", was den Satzbau betrifft, vor die „Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben" gesetzt, im übrigen aber an dem Inhalt der Strafbestimmung nicht das geringste geändert wurde. Schon diese Tatsache läßt den v. Wächter'schen Auslegungsversuch hinfällig werden.[122])

II. Aber noch ein anderer Einwand stellt sich ihm entgegen, den v. Wächter[123]) übrigens selbst vorausgesehen hat. Das Gesetz sagt, daß beim Vorliegen der Tatbestandsmerkmale des § 255 „der Täter gleich einem Räuber zu bestrafen" ist. Die Absicht des Gesetzgebers ist es also, daß derjenige Erpresser als Räuber bestraft werden soll, der die Mittel des Raubes anwendet. Denn diese sind bei der räuberischen Erpressung und beim Raub genau dieselben. Folglich müssen sie in der gleichen Weise ausgelegt werden. Man kann aber unmöglich die Begehungsmittel des § 249 so auslegen, wie v. Wächter es bei der räuberischen Erpressung will. Denn es ist „nicht zulässig, nach § 249 nur Raub anzunehmen, wenn die geübte Gewalt eine gegenwärtige Gefahr für Leib oder Leben bedeutet".[124]) In solchen Fällen ist vielmehr § 251 anzuwenden.

v. Wächter will diesem Einwand dadurch begegnen, daß er sagt[125]), man sei „durch den Tatbestand der einfachen Erpressung, der sich auf Gewalt gegen die Person überhaupt bezieht, genötigt, die räuberische Erpressung auf eine besondere Art der Gewalt gegen die Person zu beschränken, somit die gegenwärtige Ge-

[123]) G. S. 27, 173/174; siehe ferner Müller, a. a. O. S. 41; Diekmann, Die Mittel der Nötigung u. d. Freiheitsberaubung, S. 15.

[124]) Kollmann, a. a. O. S. 46.

[125]) G. S. 27, 174.

fahr für Leib oder Leben nicht bloß auf die Drohungen, sondern auch auf die Gewalt gegen eine Person zu beziehen". Aber das ist keine Begründung. Denn entweder liegt ein Widerspruch vor: dann ist die v. Wächter'sche Auslegung zwar originell, sie scheitert aber an den eben erörterten Einwänden[126]; oder es liegt kein Widerspruch vor: dann ist diese Auslegung erst recht abzulehnen. Und tatsächlich sind die §§ 253 und 255 sehr wohl miteinander in Einklang zu bringen, was sich im Laufe der weiteren Untersuchung immer mehr zeigen wird.

Gleich v. Wächter geht eine andere Ansicht davon aus, daß in allen Fällen, in denen das StGB. von Gewalt spreche, nur Gewalt gegen eine Person gemeint sein könne. Denn die Gewalt könne sich stets nur gegen die Person richten. Die Begriffe Gewalt und Gewalt gegen eine Person bedeuteten daher dasselbe.

v. Schwarze[127] definiert die Gewalt im Sinne des StGB. als „körperliche Kraftäußerung eines Menschen", welche „gegen die körperliche Integrität eines anderen Menschen gerichtet sei". Nach seiner Ansicht kann sich also die Gewalt nur gegen eine Person richten. Ist dies aber der Fall, so besteht zwischen §§ 253 und 255 ein Widerspruch. Um diesen zu lösen, glaubt v. Schwarze, den Unterschied zwischen den Begriffen Gewalt und Gewalt gegen eine Person in dem Stärkegrad der Gewalt suchen zu müssen. Er ist daher der Ansicht, daß es sich in § 255 um eine stärkere Gewalt als in § 253 handele, und verlangt daher für § 255 eine vis violentia, vis atrox.[128]

---

[126]) Die Lösung Wächters wird ebenfalls abgelehnt von Frank. Vergl. Darst., VI, 22; Merkel, H. H. IV, 417/418; Schwartz, § 253, Anm. 2; Lobe, § 255, Anm. 2; Hälschner, G. S. 35, 22; Geyer, Zur Auslegung des StGB., G. S. 27, 384; Gauß, a. a. O. S. 48; v. Treskow, Zur Gesch. u. d. heutigen Lehre v. d. Erpressung, S. 30.

[127]) Sächsische Gerichts-Zeitung, 16, 38; 43.

[128]) v. Schwarze, Komm. z. StGB., § 253.

Praktisch würde diese Auslegung im Ergebnis auf die v. Wächter'sche Ansicht hinauslaufen.

Die Auslegung v. Schwarze's ist vollkommen willkürlich und läßt sich aus dem Wortlaut des Gesetzes nicht verteidigen.[129]) Vor allem ist dem aber sachlich entgegenzuhalten, daß der Gesetzgeber die physische Gewalt nicht wie die Drohung begrenzen kann, da es ihm an einem äußeren Kriterium fehlt, um die vis atrox zu bezeichnen. Die Gewalt kann nur bezeichnet werden als eine solche, welche ausreicht, den Widerstand des anderen zu überwinden. Es gibt keine absolute Einteilung in schwerere und geringere Gewalt, wie sie bei der Drohung möglich ist. Schütze[130]) drückt dies mit folgenden treffenden Worten aus: „Gewalt — die physische wie die psychische — geht von dem Individuum gegen das Individuum; sie hat daher kein Normalmaß, entscheidend ist Maß der Kräfte."

Wir kommen nunmehr zu den Schriftstellern, die den angeblichen Widerspruch von einer ganz anderen Grundlage aus zu lösen versucht haben. Sie betrachten die Gewalt nicht, wie Wächter es tut, vom Standpunkt des Genötigten, sondern stellen sich auf die Seite des Nötigers und sehen zu, in welcher Weise dieser verfährt. Für sie ist also die Wirkung der Gewalt unerheblich; sie legen vielmehr das entscheidende Gewicht auf die Art und Weise der Gewaltanwendung, auf die Form des Auftretens. Ausgesprochen finden wir diesen Standpunkt allerdings bei den wenigsten, man kann ihn aber zwischen den Zeilen herauslesen. Es sind dies nämlich diejenigen Schriftsteller, die eine Gewalt gegen Sachen kennen. Das können sie aber nur dann, wenn sie nicht die Gewaltwirkung, sondern die Gewaltanwendung im Auge haben. Denn wenn man sich auf die Seite des Genötigten stellt und auf die Wirkung sieht, dann gibt es keine Gewalt gegen Sachen.

[129]) Ebenso Müller, a. a. O. S. 41.
[130]) a. a. O. S. 454, Anm. 14.

Es sei zunächst die Ansicht derer genannt, die einen gemischten Standpunkt vertreten. Es gibt nämlich Schriftsteller, die einerseits eine Gewalt gegen Sachen für möglich halten, andererseits aber auch wie v. Schwarze die Gewalt in schwerere und geringere einteilen wollen. So z. B. v. Buri[131]): „Es soll vielmehr in diesem Paragraphen (sc. § 255!) gesagt werden, daß nicht jede Gewalt gegen eine Person die räuberische Erpressung begründe, sondern im Gegensatz zu § 253 nur eine erhebliche Gewalt, die mit einer Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben auf einer Stufe stehe. Es soll also § 253 neben der Gewalt gegen Sachen nur die geringere Gewalt gegen Personen umfassen, § 255 aber neben dem Ausschluß der Gewalt an Sachen die erheblichere Gewalt an Personen"; und ferner[132]): „Ausgeschlossen ist ferner durch § 255 von dem Gebiete der einfachen Erpressung des § 253 die schwerere Gewalt gegen die Person sowie diejenige Drohung, welche für Leib oder Leben einen erheblichen Nachteil dringend befürchten läßt. Hiernach aber verbleibt dem § 253 die leichtere Gewalt gegen die Person, insoweit sie nur nicht auf die Wegnahme einer fremden Sache gerichtet ist, die Gewalt an Sachen und die Drohung, welche entweder für Leib oder Leben nicht erheblich oder doch mit einer gegenwärtigen Gefahr für dieselben nicht verbunden erscheint."

Ebenso argumentiert Schwarze.[133]) Auch er hält eine Gewalt gegen Sachen für möglich und teilt andererseits die Gewalt ebenfalls in eine schwerere und eine geringere, indem er ausführt: „Die physische Gewalt muß eine solche sein, daß sie einen Bestimmungsgrund für den Bedrohten enthielt. Dies wird wohl nur selten der Fall sein, ohne daß die Gewalt als eine Gewalt im Sinne des § 255 anzusehen;

131) Abhandlungen aus dem Strafrecht, Beilageheft zum G. S. Band 29.

132) a. a. O. S. 56.

133) Friedr. Oscar Schwarze, Komm. Seite 564.

eine geringere Gewalt wird einen solchen Grund nicht enthalten... Der § 253 wird insbesondere bei Gewalt gegen Sachen anwendbar sein."

Soweit diese Auslegungen auf der Unterscheidung von schwererer und geringerer Gewalt beruhen, sprechen gegen sie dieselben Gründe, die oben gegen die v. Schwarze'sche Ansicht dargelegt wurden.

Soweit sie aber die Anwendungsgebiete der §§ 253 und 255 nach dem Gesichtspunkt der Gewalt als Anwendungsform gegeneinander abgrenzen und demzufolge zu der Möglichkeit einer Gewalt gegen Sachen kommen, sind sie anzuerkennen.

Damit sind wir bei der herrschenden Lehre angelangt. Diese geht davon aus, daß die Gewalt als Begehungsmittel nur im Sinne von Gewaltanwendung in Betracht kommen könne. Wie schon bemerkt, finden wir dies bei zahlreichen Schriftstellern nicht gesagt, wenigstens nicht ausdrücklich. Aber wenn sie die Möglichkeit einer Gewalt gegen Sachen zugeben, so können sie schlechterdings keinen anderen Ausgangspunkt gewählt haben. Diese Lehre und damit der Begriff der indirekten Gewalt soll im folgenden Abschnitt erörtert werden.

Kapitel II:
Lösung auf neuer Grundlage.

§ 9.
Der Begriff der direkten und indirekten Gewalt.

Wir haben oben versucht, die Begriffe Gewalt und Zwang zu definieren, und dabei gefunden, daß beide etwas völlig verschiedenes bedeuten. Wir sahen ferner, daß das Wort „Gewalt" (abgesehen von „Gewaltbefugnis") hauptsächlich in zwei Bedeutungen vorkommt:

I. Gewaltanwendung,
II. Gewaltwirkung.

Wenn das StGB. von Gewalt als Begehungsmittel

spricht, so versteht es die Gewalt im Sinne von Gewaltanwendung, während die Gewaltwirkung den Zustand bezeichnet, welcher durch die angewandte Gewalt herbeigeführt wird. Diesen Zustand bezeichnen wir mit „Zwang". Der Zwang setzte einen Willensträger voraus. Daraus folgt, daß der Zwang nur gegen eine Person gerichtet sein kann. Ein Mittel, um den Zwang herbeizuführen, ist u. a. die Gewalt. Diese braucht sich aber nicht notwendig gegen den Genötigten selbst zu richten. Man muß die Gewalt vielmehr einteilen in direkte und indirekte.[134]) Die direkte ist unmittelbar gegen den Körper des Genötigten, die indirekte unmittelbar gegen den Körper eines Dritten oder gegen Sachen, also mittelbar gegen den Körper des Genötigten gerichtet. Man hat also zwischen folgenden Arten von Gewalt zu unterscheiden:

Gewalt:

I. direkt gegen die Person des Genötigten,

II. indirekt gegen die Person des Genötigten:

a) direkt gegen Sachen,

b) direkt gegen den Körper eines Dritten.

Mit dieser Unterscheidung, die sich gründet auf die Auffassung der Gewalt als Gewaltanwendung, ist es ein Leichtes, den „Widerspruch" zwischen der einfachen und der räuberischen Erpressung zu beseitigen. Daß die oben besprochenen Lösungsversuche verworfen werden mußten, hat seinen Grund darin, daß die betreffenden Autoren den Gewaltbegriff vom verkehrten Ende anfaßten. Winkler lehnt die Unterscheidung ab, weil mit dem Begriff der indirekten Gewalt „eine unrichtige und unzulässige Erweiterung des Gewaltbegriffes Fuß gefaßt" habe.[135]) Ebenso muß nach Krämer[136]) „im Interesse eines klaren Gewaltbegriffes die Einteilung der Gewalt in eine unmittelbare und eine mittelbare ... verworfen werden". Zur Begründung führt

---

[134]) So auch Wachenfeld, a. a. O. S. 398.
[135]) a. a. O. S. 30.
[136]) a. a. O. S. 29.

er aus: „daß sowohl die sog. Gewalt an Sachen als auch die sog. Gewalt an dritten Personen sprachlich ungenau ist, denn beide umfassen nicht nur Fälle der Gewalt, sondern auch solche der Drohung". Sehr richtig vom Standpunkt des Genötigten aus, denn eine Gewalt an Sachen oder gegen dritte Personen wirkt natürlich meistens als Drohung. Aber der Ausgangspunkt ist eben falsch!

Auch v. Wächter[137]) kennt selbstverständlich keine indirekte Gewalt, denn eine physische und körperliche Gewalt, durch welche ein anderer zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung genötigt wird, kann doch nur eine Gewalt gegen die Person sein".

Zum Schluß sei noch Binding[138]) erwähnt: „Gewalt im Sinne der Freiheitsverbrechen ist nur gegen physische Personen möglich; sog. Gewalt gegen Sachen kann doch nur als Drohung gegen die Person in Betracht kommen. Des weiteren ist die Gewalt Mittel der Nötigung nur, wenn unmittelbar wider den zu Zwingenden verübt. Durch Zwang gegen A. kann die Freiheit der Willensentschließung bei B. nur aufgehoben werden, wenn jener Zwang zugleich Drohung gegen B. ist."

Hierzu sei bemerkt: der Zwang gegen A. wirkt wohl auf B. wie eine Drohung, aber er ist und bleibt trotz der Drohungswirkung Gewalt. Denn nicht auf die Wirkung, sondern auf die Form des Auftretens kommt es allein an.

Frank[139]) sagt: „Wer den Begriff der Gewalt so faßt, wie es Binding tut, muß Gewalt gegen die Person fordern; denn für ihn gibt es gar keine andere." Zunächst dürfte man geneigt sein, diesem Satze zuzustimmen. Untersucht man jedoch die Binding'sche Begriffsfassung einmal näher, so dürfte man zu dem Ergebnis kommen, daß es auch für Binding eine indirekte Gewalt geben muß. Binding

[137]) Deutsches Strafrecht, Vorlesungen, S. 357.
[138]) a. a. O. S. 84.
[139]) Vgl. Darst. Bd. VI, S. 21.

definiert die Gewalt im Sinne von vis absoluta, während er ja, wie bereits bekannt, die vis compulsiva zur Drohung rechnet. Ist nun bei vis absoluta eine indirekte Gewalt unmöglich? Wird gegen A., der auf das jenseitige Ufer will, was B. zu hindern sucht, nicht gerade so gut Gewalt im Sinne von vis absoluta verübt, wenn B. die hinüberführende Brücke zerstört, wie wenn er den A. direkt mit seinen Händen festhält und ihn so am Ueberschreiten der Brücke hindert?

Liegt in folgendem Fall nicht auch vis absoluta vor, obwohl die Gewalt eine indirekte ist? A. nimmt dem blinden B. seinen Führer weg, um zu verhindern, daß B. rechtzeitig nach Hause kommt. Hat A. nun nicht genau so vis absoluta verübt, wie wenn er den Blinden mitsamt dem Führer festgehalten hätte? Wir sehen also, daß es auch für Binding eine indirekte Gewalt sehr wohl geben kann. Indirekt und absolut vertragen sich unter Umständen sehr gut miteinander. Dies scheint auch Krämer einzusehen, wenn er, wie oben ausgeführt, sagt: Gewalt an Sachen und an dritten Personen sei sprachlich ungenau, „denn beide umfassen nicht nur Fälle der Gewalt, sondern auch solche der Drohung". Aber trotzdem verwirft er, eben von seinem Standpunkt aus (vis compulsiva = Drohung), die Zweiteilung der Gewalt in direkte und indirekte.

Ganz andere Wege geht die herrschende Meinung. Sie erkennt die Zweiteilung an und klärt daher in einfacher Weise das Verhältnis der §§ 253 und 255. Oppenhof-Delius[140]) sagen zwar nur, „die Gewalt darf hier nicht gegen eine Person geübt sein, indem sonst § 255 anwendbar wird". Aber diese Ausführungen können garnicht anders aufgefaßt werden als im Sinne einer zwischen den Zeilen stehenden Einteilung in direkte und indirekte Gewalt, zumal die Wächter'sche Lösung von Oppenhof-Delius abgelehnt wird.

---

[140]) § 253, Anm. 2.

Aufs deutlichste finden wir diesen richtigen Standpunkt bei Wachenfeld[141]) vertreten, der folgendes ausführt: „Da nun die räuberische Erpressung (§ 255 StGB.) Gewalt gegen eine Person voraussetzt, muß diese Form der Gewaltanwendung bei der einfachen Erpressung ausscheiden. Freilich ist eine Gewaltanwendung, um jemanden zu einem bestimmten Verhalten zu bringen, nur in der Richtung auf die Person des Genötigten denkbar. Aber immerhin kann die Gewalt nicht nur unmittelbar gegen den Genötigten, sondern auch mittelbar gegen ihn geübt wreden. Im letzteren Falle ist es wiederum möglich, daß sie sich zunächst entweder gegen dritte Personen oder gegen Sachen richtet."

Auch Olshausen[142]) vertritt diese Ansicht: „Da in § 255 die gegen eine Person gerichtete Gewalt einen straferhöhenden Umstand bildet, so schließt die insoweit speziellere Bestimmung des § 255 den § 253 aus und es erhellt daraus, daß im letzteren nur eine Gewalt gemeint sein kann, die im Sinne des § 255 nicht gegen eine Person gerichtet ist; daß sie sich im weiteren Sinne gegen die Person des Genötigten richten müsse, ist hier so selbstverständlich wie bei der Nötigung... Es darf daher die Gewalt im § 253 nur Gewalt an Sachen, freilich mit der mittelbaren Richtung gegen die Person des Genötigten, sein."

Ferner Frank[143]): „In Wahrheit liegt ein Widerspruch überhaupt nicht vor. Denn eine Kraftanwendung gegen Sachen, die als Drohung wirken soll, ist im Sinne des Gesetzes Gewalt, und gerade diese Art von Gewalt fällt unter § 253."[144])

---

[141]) a. a. O. S. 398.

[142]) § 253, Anm. 14.

[143]) § 253, Anm. 1.

[144]) Dieser Ansicht sind ferner: Hälschner, a. a. O. S. 121, 379/380 und G. St. 35, 18 ff; Merkel, H. H. III, 726, IV, 417; Meyer-Allfeld, a. a. O. S. 484; Schwartz, § 253, Anm. 2; Wanjek, G. A. 27, 199; RGE. 7, 269; Villnow, Raub und Erpressung, S. 50/51. Unverständlich ist es, wenn Thomsen, a. a. O.

Es ist nur noch v. Liszt zu erwähnen. Auch er steht auf dem Standpunkt der herrschenden Lehre, wenn er sagt[145]), es könne „zwar die Gewalt sich unmittelbar gegen den Körper des zu Vergewaltigenden wenden"; sie könne „aber auch auf mittelbarem Wege ihr Ziel erstreben". Dieses sei „möglich

1. durch Gewalt an dritten Personen,
2. durch Gewalt an Sachen".

Nur wendet v. Liszt für diese verschiedenen Arten der Gewalt ungewöhnliche Bezeichnungen an. Er nennt nämlich die direkte Gewalt „Gewalt an der Person", die indirekte dagegen „Gewalt gegen die Person". Auf diese Weise kommt man zu dem merkwürdigen Resultat, da, wo das Gesetz „Gewalt" sagt, von „Gewalt gegen eine Person", und da, wo das Gesetz „Gewalt gegen eine Person" sagt, von „Gewalt an der Person" zu sprechen. Aus diesem Grunde dürfte die v. Liszt'sche Ausdrucksweise wenig geeignet sein. Die Hauptsache ist aber, daß auch v. Liszt die Zweiteilung der Gewalt bejaht.

Da, wie wir bereits früher gesehen haben, die Gewalt absolute oder compulsive Wirkung äußern kann, so muß auch jede Unterart der Gewalt absolut oder compulsiv wirken können. Daraus folgt, daß die indirekte Gewalt als vis absoluta oder als vis compulsiva auftreten kann. Der Unterschied zwischen der direkt compulsiv wirkenden Gewalt, die ja keine Drohung ist, und der indirekt compulsiv wirkenden Gewalt liegt nur darin, daß bei der ersteren auf den Körper des Genötigten eingewirkt und dadurch die dem Wunsche des Täters entsprechende Willensentschließung herbeigeführt wird, während dagegen bei der letzteren zur Herbeiführung der Willensentschließung des Genötigten auf einen fremden Körper eingewirkt wird. Dieser fremde Körper kann sein eine dritte Per-

S. 393, obwohl er dem § 253 die Gewalt an Sachen zuweist, behauptet, derartige Fälle kämen kaum vor „und der ganze Paragraph wäre ein Schlag ins Wasser".

[145]) a. a. O. § 98, III, 1.

son oder eine Sache. Kurz: während bei der direkten compulsiven Gewalt Körper und Wille in einer Person liegen, fallen sie bei der indirekten compulsiven Gewalt auseinander.

Da auch durch die indirekte an Sachen oder dritten Personen geübte Gewalt eine Person gezwungen werden soll, so darf diese Gewalt nicht Selbstzweck sein. Sie muß selbstverständlich in irgendeiner Beziehung zu der Person stehen, die genötigt werden soll. Damit ergibt sich von selbst die Frage, von welcher Beschaffenheit diese Beziehung zu der zu nötigenden Person sein muß.

Hat die Gewalt ihrer Art und der Absicht des Täters nach gar keine Beziehung zu dem Genötigten, so ist sie ausschließlich an Sachen oder dritten Personen verübt und kommt als Gewalt in unserem Sinne überhaupt nicht in Frage. Es würde sich dann lediglich um Sachbeschädigung oder Körperverletzung pp. handeln.

Nach der, soweit uns bekannt, herrschenden Lehre muß die indirekte Gewalt von dem Genötigten physisch empfunden werden. So sagt Schwartz[146]: „Es genügt eine gegen Sachen gerichtete Gewalt nur dann, wenn sie wenigstens mittelbar oder in ihrer Wirkung eine Richtung gegen die zu nötigende Person hat und von dieser physisch empfunden wird... Wenn sich aber die Gewalt ohne eine auch nur indirekte Beziehung auf die Person ausschließlich gegen die Sache richtet, so liegt eine Nötigung nicht vor, sollte auch der Betroffene seelisch beeinflußt und dadurch vielleicht verhindert werden, seinen entgegenstehenden Willen bezüglich der Sache zur Geltung zu bringen.“[147])

Auch v. Liszt[148]) scheint auf diesem Standpunkt zu stehen, wenn er sagt, die indirekte Gewalt muß von

---

[146]) § 240, Anm. 2a.

[147]) Ebenso fast wörtlich Olshausen, § 240, Anm. 5c; ferner Oppenhof-Delius, § 240, Anm. 4.

[148]) a. a. O. § 98, III, 1.

dem zu Vergewaltigenden „als Gewalt empfunden werden".

Dieselbe Ansicht wird vom RG. vertreten, welches folgenden Fall entschieden hat:[149])

„Nach der Feststellung des Instanzgerichtes haben die Angeklagten durch die von ihnen vorgenommene und als widerrechtlich bezeichnete Gewalthandlung des Aushebens von Türen und Fenstern der fremden Wohnung diejenigen Vorrichtungen entzogen, durch welche dieselbe gegen das freie Einströmen der atmosphärischen Luft und gegen die Unbilden der Witterung Schutz gewährt, sie haben bewirkt, daß die winterliche Kälte ungehindert eindringen konnte und der Körper der Inhaberin der Einwirkung derselben schutzlos preisgegeben, die Wohnung selbst daher für ihren Zweck unbrauchbar gemacht worden war. Durch die Feststellungen ist aber auch die Annahme nahe gelegt, daß gerade diese Richtung der vorgenommenen Gewalt und ihrer nächsten Folgen gegen die Person der Inhaberin von den Angeklagten beabsichtigt war und der verfolgte und wirklich erzielte Erfolg damit in ursächlichem Zusammenhang steht." Daß in diesem Falle eine Gewalt gegen Sachen, wie sie zum Vorliegen des § 240 beschaffen sein muß, gegeben ist, ist auch für die herrschende Lehre selbstverständlich. Denn dem Erfordernis der physischen Empfindung ist hier ja genügt. Bei dieser Gelegenheit sei noch ein anderer Fall erwähnt, der vom RG. unseres Erachtens verkannt worden ist[150]): „Der Angeklagte hatte an K. eine Wohnung und Werkstatt vermietet. Ueber die Mietszahlung entstand ... Streit, und der Angeklagte forderte Zahlung der noch verlangten Miete oder Räumung der Wohnung. Keines von beiden erfolgte. Als nun K. verreiste, ließ der Angeklagte dessen Sachen, namentlich sein gesamtes Handwerkszeug und verschiedene zur Reparatur gegebene Gegenstände aus der Werkstatt in ein Wagenschauer bringen und verschloß

[149]) RGE. 9, 58.
[150]) RGE. 20, 354.

die Werkstatt, die er frei bekommen wollte. Als K. abends nach Hause kam, sah er sich infolge der Handlungsweise des Angeklagten verhindert, sein Handwerk zu betreiben. Er wurde dadurch in seiner Freiheit, dieses auszuüben, beeinträchtigt; und ihn hierzu außerstande zu setzen, war vom Angeklagten auch beabsichtigt." Hierzu bemerkt das RG. folgendes[151]): „Es kann bei der Anwendung des § 240 davon nicht abgesehen werden, daß die Gewalt von dem zu Nötigenden physisch empfunden werden muß, um sie als gegen die Person gerichtete anzuerkennen. Nur unter dieser Voraussetzung fallen solche Tätigkeiten, welche sich gegen Sachen wenden, in den Bereich der in § 240 erforderten Nötigung eines anderen durch Gewalt... Während anerkannt wird, daß das Gesetz nicht eine unmittelbare körperliche Ueberwältigung erheische, wird andererseits doch gefordert, daß die Gewalthandlung selbst, wenn zunächst auch nur gegen Sachen gewendet, doch auch gegen die Person des zu Nötigenden sich richten muß. Von einer gegen die Person sich richtenden Gewalt erhellt aber nichts." Dieser Fall ist offenbar völlig verkannt. Es handelt sich hier doch nicht um indirekte compulsive, sondern um indirekte absolute Gewalt. Denn ob ich den A. einsperre und dadurch am Austritt verhindere, oder ob ich ihn aussperre und dadurch am Eintritt verhindere, dürfte wohl rechtlich keinen Unterschied machen. Daß die Einwirkung auf die Sache und auf die Person nicht gleichzeitig erfolgte, ist doch wohl rechtlich ohne Bedeutung[152]). Wenn man überhaupt physisches Empfinden verlangt, so kann diese Forderung doch nur bei der indirekten Gewalt mit compulsiver Wirkung eine Rolle spielen. Wie das RG. hier von physischem Empfinden sprechen kann, wo es sich um einen indirekten Gewaltfall mit absoluter Wirkung handelt, ist nicht recht verständlich. Denn absolut wirkende Ge-

---

151) RGE. 20, 356.

152) Das gibt das RG. selbst zu: Seite 355.

walt dürfte niemals psychisch, sondern stets physisch empfunden werden.[153])

In einem andern Fall stützt das RG. seine Forderung des physischen Empfindens auf die Entstehungsgeschichte des § 240 StGB.[154]): „Der erste Entwurf war dem preußischen StGB. gefolgt und hatte (in § 212) die Nötigung auf den Zwang durch Bedrohung mit Verbrechen oder Vergehen beschränkt; der II. Entwurf (§ 235) kehrte zur gemeinrechtlichen Auffassung zurück, indem er die Gewalt in den Tatbestand mit aufnahm:

Wer gegen einen anderen Gewalt anwendet, ... um ihn zu nötigen...

Bei den Beratungen im Reichstage wurde die im Entwurf vorgeschlagene, oben ausgehobene Fassung mit der jetzt im Gesetze ersichtlichen vertauscht. Bei Begründung des hierauf gerichteten und angenommenen Antrages wurde ausdrücklich hervorgehoben, und von allen Seiten unbeanstandet gelassen, daß eine materielle Aenderung der Vorlage damit nur bezweckt werde, soviel den Erfolg und die Strafbarkeit des Versuches sowie die Mitherbeiziehung der Bedrohung mit Verübung von Vergehen betreffe, daß dagegen im übrigen die vorgeschlagene Abänderung nur redaktionell sei. (Stenogr. Berichte v. 1870, Bd. 2, S. 672.)

Es ergibt sich hieraus, daß dem in § 240 enthaltenen Ausdruck „Nötigung eines anderen durch Gewalt" keine andere Bedeutung beigelegt werden darf, als wie demjenigen, welchen der Entwurf zur Bezeichnung des nämlichen Begriffes gebraucht hatte, so folgt weiter, daß eine ausschließlich gegen die Sache gerichtete Gewalt den im Gesetz unter Strafe gestellten Zwangsmitteln nicht beigezählt werden kann."

Mit dieser Argumentation schlägt sich das RG. selber. Aus den Worten des § 235 (II. Entw.) „Gewalt anwendet" ergibt sich mit aller Deutlichkeit,

---

153) Ebenso Hartmann Der Begriff der Gewalt im Strafrecht, Diss. Erlangen 1923. S. 39.

154) RGE. 3, 179 ff.

daß auch der Entwurf den Begriff der Gewalt im Sinne von Gewaltanwendung auffaßte. Die Verfasser des Entwurfes waren sich also des Unterschiedes zwischen Zwang und Gewalt wohl bewußt. Sie erkannten sehr richtig, daß die zur Herbeiführung des Zwanges erforderliche Gewalt nicht nur gegen die Person des zu Nötigenden selbst, sondern auch gegen Sachen und dritte Personen gerichtet sein kann. Wenn der Entwurf nun sagt: „Wer gegen einen anderen Gewalt anwendet", so wollte er damit zum Ausdruck bringen, daß nur eine direkt gegen die Person des zu Nötigenden gerichtete Gewalt den Tatbestand der Nötigung erfüllen solle. Wäre also der Entwurf in dieser Fassung Gesetz geworden, so würde eine indirekte Gewalt nicht genügen, und zwar auch nicht eine solche Gewalt gegen Sachen, die von dem Genötigten physisch empfunden wird. Wenn also das RG. den Standpunkt hätte vertreten wollen, daß eine Gewalt gegen Sachen überhaupt nicht, auch nicht, wenn physisch empfunden, zur Nötigung genüge, dann hätte es sich dafür auf die Entstehungsgeschichte berufen können, aber nicht, wenn es beweisen will, daß zur Nötigung eine Gewalt gegen Sachen nur dann ausreicht, wenn sie physisch empfunden wird!

Der andere Grund, weswegen das RG. eine Gewalt gegen Sachen, die nicht physisch empfunden wird, für ungeeignet erklärt, ist, daß eine solche Gewalt Drohung sei. „Eine nur gegen Sachen gerichtete Gewalt kann wohl wegen der mittelbar darin liegenden Bedrohung, nicht aber als Gewalt im Sinne des Gesetzes in Betracht gelangen."[155]) Ebenso Olshausen[156]): „Der Grund für die Verneinung kann ... lediglich darin gefunden werden, daß eine ausschließlich gegen Sachen gerichtete Gewalt auf die Willensbetätigung einer Person anders als durch die

[155]) RGE. 3, 180.

[156]) § 240, Anm. 5c; Olshausen hält übrigens die Begründung des RG. mit der Entstehungsgeschichte des § 240 nicht für sehr geeignet, allerdings ohne Begründung.

Furcht vor Wiederholung oder Fortsetzung der Gewaltanwendung, also insofern sie eine Bedrohung enthält, denkbarerweise zu wirken nicht geeignet ist." [157])

Wenn die herrschende Lehre, insbesondere das RG. [158]) trotz seiner sonst völlig formalistischen Einstellung bei der Gewalt gegen Sachen physisches Empfinden fordert, so ist diese Forderung nur zu verstehen, wenn man darin ein Zugeständnis an die von Binding vertretene Auffassung oder einen Kompromißversuch zwischen den beiden verschiedenen völlig unvereinbaren Anschauungen erblickt. Binding faßt die Gewalt als Wirkung auf. Folglich gibt es für ihn nur eine Gewalt gegen die Person des Genötigten, dagegen keine indirekte Gewalt. Die herrschende Lehre und auch wir sehen bei der Gewalt auf die Form des Auftretens. Und dabei ergibt sich, daß von der Wirkung der Gewalt (Zwang) immer nur die Person des Genötigten betroffen werden, daß aber die Gewalt selbst sich direkt und indirekt gegen die Person des Genötigten, im letzteren Fall also entweder gegen Sachen oder dritte Personen, richten kann. Da liegt der Schwerpunkt des Gewaltproblems. Man muß sich immer wieder auf die Seite des Nötigers stellen und zusehen, welches Mittel er anwendet. Ob dieses Mittel von dem Genötigten physisch empfunden wird, ist für die Feststellung, ob Gewalt vorliegt oder nicht, völlig gleichgültig. Es ist daher durchaus berechtigt, jeden Versuch, der für die Gewalt gegen Sachen das Erfordernis der physischen Empfindung aufstellt, als Kompromißversuch zu bezeichnen. Entweder nimmt man die Form des Auftretens oder die Wirkung als Ausgangspunkt. Aber beides zu gleicher Zeit ist einfach unmöglich!

Natürlich muß die Gewalt gegen Sachen eine

---

[157]) Zu demselben Ergebnis gelangen: Müller, a. a. O. S. 33/34; Ahlwardt, Die Mittel der Nötigung, S. 40; Schieren, a. a. O. S. 41; Dürig, Die Erpressung, S. 19; RGE. 13, 49.

[158]) Siehe übrigens auch RGE. 60, 158.

Wirkung auf den Genötigten hervorrufen. Sie muß, wie bereits oben ausgeführt war, in irgendeiner Beziehung zu ihm stehen. Tut sie das nicht, so läge höchstens Sachbeschädigung vor. Und zwar muß die Wirkung mindestens immer die einer Drohung sein. Denn wenn z. B. A., um von B., der für Traditionen völlig unempfänglich ist, 1000 RM. zu erpressen, dessen gesamte Ahnengalerie in Stücke schlägt, so wird er seine verbrecherische Absicht möglicherweise nicht erreichen, weil dem B. an seinen Ahnenbildern nicht das Geringste liegt. Daraus sehen wir, daß die Gewalt gegen Sachen mindestens immer als Drohung wirken muß. Aber wohlgemerkt: die Gewalt wird dadurch nicht zur Drohung, sie ist und bleibt Gewalt.[159])

---

[159]) Ebenso Frank, § 240, II, 1: „Zerstört man zum Beispiel die Bilder eines Sammlers, bis er eine bestimmte Erklärung abgibt, so wirkt das deshalb als Drohung, weil der Sammler nur durch die Furcht vor Fortsetzung des Zerstörungswerkes bestimmt wird. Aber die Gewalt hört deshalb nicht auf, Gewalt zu sein, weil sie als Drohung wirkt"; vgl. ferner auch Frank. Vgl. Darst., VI, 21/22; Riede, a. a. O. S. 29/30; Eberler, a. a. O. S. 13. Im Sinne des Textes anscheinend auch Oppenhof-Delius, § 253, Anm. 2; und Wanjek, G. A. 27, 199, die diesen Standpunkt zwar nicht ausdrücklich aussprechen, aber auch von physischem Empfinden nichts erwähnen.

Nicht ganz klar ist Meyer-Allfeld, a. a. O. S. 383: „Doch so, daß der zu Zwingende es mittelbar empfindet". Welcher Art dieses „Empfinden" sein muß, ob physisch oder psychisch, ist nicht ersichtlich; dagegen zeigt sich der im Text vertretene Standpunkt deutlich auf Seite 482 („Eine auf den Willen des zu Nötigenden einwirkende Gewalt gegen Sachen"); a. M. Diekmann, a. a. O. S. 15, der physisches Empfinden fordert. Er behauptet übrigens in Anmerkung 2, daß Wachenfeld a. a. O. S. 398 der gleichen Ansicht sei. Wachenfeld spricht aber lediglich, wie bereits S. 57, Anm. 134, festgestellt, von „unmittelbarer" und „mittelbarer" Gewalt. Von „physischem Empfinden" ist dagegen nicht die Rede. Der Satz: „Freilich ist eine Gewaltanwendung ..... nur in der Richtung auf die Person des Genötigten denkbar", ist unseres Erachtens lediglich dahin zu verstehen, daß von der „Wir-

Nach diesen Ausführungen über die Gewalt gegen Sachen bleibt für die Gewalt gegen dritte Personen nicht mehr viel zu sagen. Auch hier darf die Gewalt nicht Selbstzweck sein. Die dritte Person muß vielmehr zu dem Genötigten in einer Beziehung stehen. Das RG.[160]) äußert sich hierüber folgendermaßen: „Auch eine gegen eine dritte Person verübte Gewalt ist ausreichend, wenn sie dazu geeignet und bestimmt ist, den Verfügungsberechtigten zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung zu nötigen, ebenso wie es unter dieser Voraussetzung zum Requisite der Bedrohung ausreicht, daß sie nicht den zu Nötigenden, sondern dritte Personen, namentlich Angehörige desselben betroffen hat." Die gegen Drittpersonen geübte Gewalt muß so beschaffen sein, daß sie imstande ist, gleichzeitig auf den Willen des zu Nötigenden einzuwirken und dessen Willen dem Wunsche des Nötigers entsprechend zu gestalten. Sie wirkt also mindestens immer als Drohung, genau so wie die gegen Sachen geübte Gewalt. Ist das nicht der Fall, so wird der Täter seinen Zweck nicht erreichen. In meisten Fällen wird es sich daher um Personen handeln, mit denen der Genötigte durch nahe Verwandtschaft verbunden oder zu denen er sonst irgendwie in einem innigeren Verhältnis steht.[161])

Auch die gegen dritte Personen geübte Gewalt kann beide Gewaltwirkungen, vis absoluta und vis compulsiva, erzeugen. A. will von der B. 1000 RM. erpressen. Da die B. die geforderte Summe nicht gutwillig hingibt, schlägt A. derartig heftig auf den kleinen Sohn der B. ein, sodaß diese vor Schreck

---

kung" der Gewaltanwendung letzten Endes die Person des Genötigten betroffen werden muß. Dieser Satz deutet daher in richtiger Weise die Unterscheidung zwischen Gewalt und Zwang an.

160) RGE. 17, 83.

161) Ebenso Müller, a. a. O. S. 35; Frank, § 240, Anm. II, 1: „Eine Person der Sympathie desjenigen . . . ., der ein bestimmtes Verhalten einschlagen soll."

halb ohnmächtig wird und dem Täter das Gewünschte gibt. Hier würde die Wirkung vis absoluta sein. In den meisten Fällen wird diese Gewalt jedoch nur vis compulsiva erzeugen. Auch hier könnte nun die Frage aufgeworfen werden, von welcher Beschaffenheit diese vis compulsiva sein muß. Genügt es, wenn sie lediglich als Drohung wirkt, oder muß sie von dem Genötigten physisch empfunden werden? Bei der Gewalt gegen Sachen verlangt die herrschende Lehre physisches Empfinden. Bei der Gewalt gegen dritte Personen sieht sie von diesem Erfordernis ab. Soweit dem Verfasser bekannt, hat bisher kein Vertreter der herrschenden Lehre dieses Erfordernis aufgestellt. Und das mit Recht!

Auf den ersten Blick könnte man geneigt sein, diesen Standpunkt als eine Inkonsequenz zu bezeichnen. Man könnte sagen, daß, wenn bei der Gewalt gegen Sachen ein Zugeständnis an die Binding'sche Auffassung gemacht wird, dies logischerweise auch bei der Gewalt gegen dritte Personen geschehen müßte. Aber bei näherer Betrachtung des § 255 ergibt sich, daß es dort heißt: „Gewalt gegen eine Person". Daraus folgt, daß die Gewalt nicht gegen den Genötigten selbst geübt zu sein braucht, daß es auch eine andere Person sein kann.[162]) Daher braucht, wenn das Opfer der Gewaltübung eine dritte Person ist, ein physisches Empfinden auf Seiten des Genötigten selbst nicht vorzuliegen. Aber als Drohung muß er diese Gewalt immer empfinden. Dabei ist immer wieder festzuhalten, daß, wenn die Gewalt auch als Drohung

---

[162]) Damit ist auch angedeutet, daß die Gewalt gegen dritte Personen dem § 255 zu subsumieren ist. Darüber jedoch im folgenden Abschnitt!

Aus dem Wortlaut des § 255 („Gegen eine Person") ergibt sich übrigens auch, daß der Gesetzgeber die Zweiteilung der Gewalt in direkte und indirekte beabsichtigt hat: Direkt gegen die Person des Genötigten selbst und indirekt gegen eine dritte Person!

wirkt, sie deswegen nicht zur Drohung wird. Sie ist und bleibt Gewalt![163])

Wenn wir die Untersuchungen dieses Abschnittes zusammenfassen, so ergibt sich:

I. Es gibt eine direkte und eine indirekte Gewalt.

II. Die direkte und die indirekte Gewalt kann vis absoluta und vis compulsiva erzeugen.

IIIa. Die direkte absolut oder compulsiv wirkende Gewalt kann von dem Genötigten immer nur physisch empfunden werden;

b. die indirekte absolut wirkende Gewalt kann von dem Genötigten nur physisch, die indirekte compulsiv wirkende Gewalt dagegen physisch und psychisch (als Drohung!) empfunden werden.

§ 10.

Die Abgrenzung der einfachen Erpressung von der räuberischen. Erpressung bezüglich der „Gewalt" und „Gewalt gegen eine Person" mit Hilfe der direkten und indirekten Gewalt.

Nachdem wir festgestellt haben, daß es eine direkte und eine indirekte Gewalt gibt, handelt es sich schließlich nur noch darum, wie mit Hilfe der soeben gewonnenen Begriffe die einfache und die räuberische Erpressung bezüglich der „Gewalt" und der „Gewalt gegen eine Person" voneinander abzugrenzen sind. Diese Abgrenzung ist nunmehr ein Leichtes.

Daß diejenige Gewalt, welche direkt gegen die Person des Genötigten gerichtet ist, dem § 255 zu subsumieren ist, ist selbstverständlich. Das bringt ja der § 255 mit den Worten „Gewalt gegen eine Person"

---

[163]) Natürlich ist für Binding und seine Anhänger solche Gewalt gegen dritte Personen Drohung, da für sie ja Gewalt = Gewaltwirkung ist!

klar zum Ausdruck. Dies ist auch von niemand bestritten worden.

Von der indirekten Gewalt könnte man auf den ersten Blick annehmen, daß sie schlechthin dem § 253 zuzurechnen sei. Sieht man sich jedoch den Wortlaut des § 255 etwas genauer an, so ergibt sich, daß es dort nicht etwa „gegen die Person", sondern „gegen eine Person" heißt. Daraus folgt, daß der Gesetzgeber nach § 255 nicht nur denjenigen bestraft wissen will, der direkt gegen den zu Nötigenden selbst Gewalt verübt, sondern auch den, der gegen eine andere Person als die des zu Nötigenden Gewalt anwendet. Und das ist die indirekt gegen den Genötigten, direkt gegen eine dritte Person gerichtete Gewalt. Diese Unterart der indirekten Gewalt müssen wir demnach der räuberischen Erpressung unterstellen.[164])

„Es bleibt also für die einfache Erpressung nur die Gewalt an Sachen, welche mittelbar auf den Genötigten einwirkt, übrig."[165]) Und zwar ist es hierbei gleichgültig, ob sie physisch von dem Genötigten empfunden wird. Das einzig Erforderliche ist, daß sie als Drohung wirkt.

Wir sehen also, daß von dem angeblichen Widerspruch zwischen den beiden Erpressungsparagraphen nichts übrig geblieben ist. Sie lassen sich vielmehr sehr wohl miteinander in Einklang bringen. Nur muß man dabei an den Gewaltbegriff, auf dessen Auslegung es bei dieser Frage doch einzig und allein ankommt, in der richtigen Weise herangehen. Nicht auf die Wirkung der Gewalt, sondern auf die Form ihres Auftretens kommt es an. Objekt der Wirkung, des Zwanges, ist der Betroffene selbst, Objekt der zur

---

164) Ebenso Wachenfeld, a. a. O. S. 398; a. M. Stern, Ueber das Verh. zwischen Nötigung u. Erpressung, S. 78.

165) Wachenfeld, a. a. O. S. 398; Allfeld, a. a. O. S. 484; Frank, § 253, 1; Olshausen, § 253, Anm. 14; Hälschner, a. a. O. II, S. 379; Wanjek, G. A. 27, S. 199 u. a.

Herbeiführung des Zwanges erforderlichen Gewalt kann auch eine Sache oder eine dritte Person sein. Daraus ergibt sich die Zweiteilung in direkte und indirekte Gewalt.

Mit Hilfe dieser Zweiteilung sowie unter Berücksichtigung der Worte im § 255 „Gewalt gegen eine Person" erhält man dann als Resultat:

I. Mittel der einfachen Erpressung ist Gewalt gegen Sachen,

II. Mittel der räuberischen Erpressung ist dagegen Gewalt gegen Personen, und zwar gleichgültig, ob
   a) gegen den Genötigten selbst oder
   b) gegen die Person eines Dritten.

D. Der Tatbestand der Erpressung in den Entwürfen zu einem neuen Deutschen Strafgesetzbuch.

Kapitel I.

§ 11.

Die verschiedenen Entwürfe.

In dem nun folgenden letzten Abschnitt wollen wir noch kurz Stellung nehmen zu der Formulierung, die der Erpressungstatbestand in den Entwürfen zu einem neuen Deutschen Strafgesetzbuch erfahren hat. Die Reformbestrebungen reichen weit zurück. Im Jahre 1906 trat im Reichsjustizamt eine Kommission zusammen, um den ersten Entwurf zu einem neuen Deutschen Strafgesetzbuch aufzustellen. Das Werk wurde im Jahre 1909 vollendet. Der „Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch" wurde mit Begründung bekanntgegeben und fand lebhaften Widerhall. Formulierte Gegenvorschläge wurden in dem

„Gegenentwurf zum Vorentwurf eines deutschen Strafgesetzbuchs" von Goldschmidt, v. Lilienthal, Kahl und v. Liszt gemacht.

Einen weiteren Fortschritt machten die Arbeiten, als im Jahre 1911 vom Reichsjustizamt eine größere Strafrechtskommission eingesetzt wurde. Diese tagte vom April 1911 bis November 1913. Aus den Beratungen der Kommission ist der „Entwurf der Strafrechtskommission (1913)" hervorgegangen. Die Veröffentlichung des Entwurfes und der Fortgang der Arbeiten wurde durch den Ausbruch des Weltkrieges verhindert. Die Arbeiten an der Strafrechtsreform kamen zum Stillstand.

Im Frühjahr 1918, als sich die kriegerischen Ereignisse ihrem Ende zuzuneigen schienen, wurden die Arbeiten wieder in Fluß gebracht. Einer kleinen Kommission wurde vom Reichsjustizamt der Auftrag erteilt, den Kommissionsentwurf von 1919 einer Durchprüfung zu unterziehen. Aus den Arbeiten der kleinen Kommission ging der „Entwurf von 1919" hervor. Er wurde im Jahre 1920 zusammen mit dem Kommissionsentwurf von 1913 zugleich mit einer Denkschrift veröffentlicht, um der Kritik Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Die Veröffentlichung erweckte in Oesterreich, wo ebenfalls Reformbestrebungen mit ähnlichen Zielen wie in Deutschland im Gange waren, lebhaftes Interesse. Im Zusammenwirken der österreichischen und der deutschen Justizverwaltung wurde ein neuer Entwurf aufgestellt, der im Jahre 1922 von dem Reichsjustizminister Radbruch der Reichsregierung zur Beschlußfassung vorgelegt wurde. Infolge ungünstiger politischer Verhältnisse blieb der Entwurf jedoch liegen. Erst im Herbst 1924 wurde mit der Beratung begonnen, und am 12. November 1924 beschloß die Reichsregierung, dem Entwurf mit verhältnismäßig wenigen, allerdings einschneidenden Aenderungen zuzustimmen. So entstand der „Amtliche Entwurf eines allgemeinen deutschen

Strafgesetzbuches nebst Begründung", der im Jahre 1925 veröffentlicht wurde.

Am 17. November 1924 wurde der Amtliche Entwurf dem Reichsrat zur Beschlußfassung vorgelegt, der ihn in seinen Ausschüssen einer eingehenden Nachprüfung unterzog. Der Reichsrat hat den Amtlichen Entwurf in einzelnen Punkten geändert, ohne jedoch an den Grundlagen zu rütteln. So entstand der „Entwurf eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuches von 1927", der am 14. Mai 1927 dem Reichstag zur Beratung vorgelegt worden ist. Dies ist der augenblickliche Stand der Gesetzgebungsarbeit.

Wir wollen im folgenden die früheren Entwürfe unberücksichtigt lassen, vielmehr nur den Amtlichen Entwurf und den Entwurf von 1927 in den Kreis unserer Betrachtungen ziehen. Dabei mag gleich bemerkt sein, daß die Bestimmungen des Amtlichen Entwurfes und des Entwurfes von 1927 bezüglich des Tatbestandes der Erpressung übereinstimmen.

Kapitel II.
Der Amtliche Entwurf von 1925 und der Entwurf von 1927.

§ 12.
Klarstellung des Erpressungstatbestandes nach den Entwürfen von 1925 und 1927.

Die Bestimmung des Entwurfes über die Erpressung lautet:

§ 306: Wer in der Absicht, sich oder einen anderen unrechtmäßig zu bereichern, jemanden mit Gewalt oder durch gefährliche Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, die für das Vermögen des Genötigten oder eines Dritten nachteilig ist, wird mit Gefängnis bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

In besonders schweren Fällen ist die Strafe Zuchthaus bis zu zehn Jahren.

Eine räuberische Erpressung gibt es nach dem Entwurf nicht mehr. Zwar scheint § 306,3, der von „besonders schweren Fällen" spricht, auf eine räuberische Erpressung hinzudeuten. Jedoch wann ein „besonders schwerer Fall" vorliegt, sagt § 76,2, nämlich dann, „wenn der verbrecherische Wille des Täters ungewöhnlich stark und verwerflich und die Tat wegen der besonderen Umstände ihrer Begehung oder wegen ihrer verschuldeten Folgen besonders strafwürdig ist". Eine räuberische Erpressung im Sinne des § 255 StGB. kann hierin nicht erblickt werden. Denn das StGB. macht das Vorliegen einer solchen von ganz bestimmten Tatbestandsmerkmalen („Gewalt gegen eine Person oder ... Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben") abhängig, während § 306,3 des Entwurfes ganz allgemein von „besonders schweren Fällen" spricht. Der Begriff der „besonders schweren Fälle" ist vom Entwurf neu in das Strafrecht eingeführt worden und findet sich im Allgemeinen Teil unter der Ueberschrift „Strafverschärfung". Ein „besonders schwerer" Erpressungsfall ist also keine räuberische Erpressung im Sinne des geltenden Rechtes. Danach scheint es fast so, als ob die räuberische Erpressung im Entwurf ganz und gar verschwunden wäre. Aber dem ist nicht so. Es gibt noch eine „räuberische" Erpressung. Sie kehrt auch im Entwurf wieder, aber nicht als Erpressung, sondern einfach als Raub. In § 305,1 heißt es nämlich:

> Wer mit Gewalt gegen eine Person oder durch Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben einem anderen eine fremde bewegliche Sache wegnimmt oder abnötigt, sich oder einen Dritten damit unrechtmäßig zu bereichern, wird mit Zuchthaus bestraft ..."

Der Entwurf hat demnach die räuberische Erpressung zum Raub gestempelt. Jede Erpressung, die

mit den Mitteln des Raubes begangen wird, ist nicht mehr, wie bisher, qualifizierte Erpressung, sondern einfach Raub. Aber dabei ist eines zu beachten: nach geltendem Recht ist die räuberische Erpressung Vermögensbereicherung, sie kann also, da die Vermögensbereicherung gegenüber der bloßen Sachbereicherung den weiteren Begriff bildet, auch lediglich in einer Sachbereicherung bestehen. Die zum Raub gewordene räuberische Erpressung des Entwurfes dagegen umfaßt nur solche Fälle, bei denen es sich um eine Sachbereicherung handelt („eine fremde bewegliche Sache"), nicht aber die Fälle, in denen der Täter einen nicht in einer beweglichen Sache bestehenden Vermögensvorteil, sondern einen Vermögensvorteil anderer Art erstrebt. Die Frage ist nun, nach welcher Bestimmung will der Entwurf solche Fälle, wo es sich um Erstrebung eines nicht in einer Sache bestehenden Vermögensvorteils mit den Mitteln des Raubes handelt, strafen? Es bleibt nichts weiter übrig, als auf diese Fälle den § 306,3 anzuwenden. Wir kommen also zu dem Ergebnis, daß die räuberische Erpressung alten Stils nach dem Entwurf in zwei verschiedene Delikte gespalten ist, nämlich in

I. ein Sachbereicherungsdelikt = Raub (§ 305,1) und

II. ein Vermögensbereicherungsdelikt = Erpressung (§ 306,3).

Die Erpressung (einfache Erpressung nach § 253 StGB.) umfaßt nach § 306,1 des Entwurfes sowohl Vermögens- als auch Sachbereicherung („zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung"). Denn beispielsweise kann die Handlung, zu der ich genötigt werde, darin bestehen, daß ich eine in Wirklichkeit nicht bestehende Schuld anerkenne und darüber einen Schuldschein ausstelle, oder darin, daß ich einen bestimmten vom Täter geforderten Gegenstand herausgebe. Im ersten Fall liegt eine Vermögensbereicherung vor, im zweiten Fall eine Sachbereicherung. Von den Erpressungsmitteln hat nach dem Entwurf nur die

Drohung eine Aenderung erfahren. Es soll nicht mehr, wie nach geltendem Recht, jede Drohung, sondern nur eine gefährliche Drohung genügen. Man hat mit dieser Einschränkung einer von der Wissenschaft und Praxis aufgestellten Forderung entsprochen. Ob die Einschränkung in richtiger Weise erfolgt ist, kann im Rahmen dieser Arbeit nicht erörtert werden.

Schließlich sei noch darauf hingewiesen, daß auch der Entwurf die Begriffe „Gewalt" (§ 305) und „Gewalt gegen eine Person" (§ 306) kennt. Wir ersehen daraus, daß auch er sich die Zweiteilung der Gewalt in direkte und indirekte zu eigen gemacht hat.

§ 13.
Kritik der Entwürfe.

Zum Schluß wollen wir nun noch kurz zu den Bestimmungen des Entwurfes kritisch Stellung nehmen, uns jedoch dabei auf die Fragen beschränken, die mit unserer Aufgabe in Zusammenhang stehen. Wie bereits ausgeführt, hat der Entwurf die räuberische Erpressung einer fremden beweglichen Sache in das Delikt des Raubes umgewandelt. Er weicht damit ganz erheblich vom geltenden Recht ab. Der Räuber nimmt, der Erpresser läßt sich geben. Hierin liegt das wesentliche Unterscheidungsmerkmal zwischen beiden Delikten, und das ist der Grund dafür, daß nach geltendem Recht die mit den Mitteln des Raubes begangene Erpressung kein Raub, sondern Erpressung ist. Der Täter bleibt Erpresser, er wird nicht zum Räuber, er soll aber nach § 255 StGB., weil er wie ein Räuber „mit Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben" vorgegangen ist, „gleich einem Räuber" bestraft werden. Und das ist sehr zu begrüßen. Aber der Charakter des Deliktes bleibt nach geltendem Recht unverändert, nur die Bestrafung soll nach einer anderen Deliktsbestimmung erfolgen. Hiermit hat der Entwurf gebrochen.

Zur Begründung heißt es[166]): „Begrifflich läßt sich zwar zwischen dem Wegnehmen und dem Erzwingen der Herausgabe streng unterscheiden; im Leben gehen aber beide Fälle häufig ineinander über. Die Bevölkerung macht keinen Unterschied zwischen dem, der einen anderen niederschlägt und ihm dann die Börse wegnimmt, und dem, der ihn mit vorgehaltenem Revolver zwingt, sein Geld herauszugeben; beide sind Räuber". Diese Begründung kann schwerlich überzeugen. Daß im Leben beide Fälle ineinander übergehen, mag sein. Aber das gibt unseres Erachtens noch nicht die Berechtigung, das grundlegende Unterscheidungsmerkmal zwischen Raub und Erpressung aufzugeben. Denn es macht doch tatsächlich einen Unterschied, ob ich jemandem eine Sache mit Gewalt wegnehme oder ob ich ihn mit Gewalt zwinge, sie mir zu geben. Der Entwurf beruft sich auf das geltende Recht, wenn es in der Begründung heißt[167]): „In gewissem Sinne erkennt dies auch das geltende Recht an, indem es (§ 255 des StGB.) im letzteren Fall den Täter „gleich einem Räuber" bestraft wissen will." Aber das StGB. trägt damit nur dem Volksempfinden Rechnung, daß derjenige, der mit den Mitteln des Raubes eine Sache abnötigt, auch wie ein Räuber bestraft werden müsse. Der Charakter des Deliktes als Erpressung wird damit in keiner Weise angetastet. Wir sagen daher mit Wachenfeld[168]): „Die Grenzen für den Raub und Erpressung sind verwischt; denn wie das gewaltsame Wegnehmen soll das gewaltsame Abnötigen einer Sache in Bereicherungsabsicht Raub sein. Positiv-rechtlich ist Nötigung in Bereicherungsabsicht Erpressung. Auch nach dem Entwurf (§ 306) dürfte diese nichts anderes bedeuten."[169])

---

166) Begründung zum Entwurf v. 1925, S. 159.

167) Begründung zum Entwurf v. 1925, S. 159.

168) Der besondere Teil des Strafgesetzentwurfes v. 1925, G. A. 70, S. 130.

169) A. M. allerdings Mannheim in Aschrott-

Eine unerfreuliche Folge des Entwurfes ist es, daß die räuberische Erpressung in zwei Delikte gespalten ist. Das ließ sich natürlich bei dem Standpunkte des Entwurfes nicht vermeiden. „Das Abnötigen ist indessen nur dann Raub, wenn der Täter die Herausgabe einer Sache erzwingen will. Wer einen anderen durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben zwingt, einen Schuldschein zu verbrennen oder einen Wechsel zu unterschreiben, ist auch nach dem Entwurf nicht wegen Raubes, sondern wegen Erpressung strafbar."[170]) Man will die räuberische Erpressung in Raub verwandeln, kann dies aber nur bei einigen ganz bestimmten Fällen, nämlich nur da, wo es sich um Abnötigung von Sachen handelt, im übrigen muß man es bei der alten Bezeichnung als Erpressung bewenden lassen. Ein Stückwerk, welches vermieden wäre, wenn man an dem richtigen Standpunkt des geltenden Rechtes festgehalten hätte!

Zu bemängeln ist weiter, daß man die Fälle, die nach dem Entwurf noch eine räuberische Erpressung alten Stils bilden können, lediglich als „besonders schwere Fälle" bezeichnet. Ob ein „besonders schwerer Fall" vorliegt, soll sich nach § 76,2 bestimmen, nämlich „wenn der verbrecherische Wille des Täters ungewöhnlich stark und verwerflich und die Tat wegen der besonderen Umstände ihrer Begehung oder wegen ihrer verschuldeten Folgen besonders strafwürdig ist". Hierbei ist zu bemerken, daß unserer Ansicht nach die Fassung des geltenden Rechtes, welches dem Richter ganz bestimmte konkrete Merkmale („Gewalt gegen eine

---

Kohlrausch, Reform des StR. 1926, S. 350: „Zu billigen ist die den früheren Entwürfen entsprechende Gleichstellung der Abnötigung mit der Wegnahme in § 305, 1". Mannheim macht übrigens auf eine Ungenauigkeit des Entwurfes aufmerksam: es müsse nämlich folgerichtig in § 305, 2 heißen: „bei der Wegnahme oder Abnötigung" bzw. „die weggenommene oder abgenötigte Sache zu erhalten."

[170]) Begründung zum Entwurf v. 1925, S. 159.

Person oder Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben") an die Hand gibt, den Vorzug verdient.

Aber abgesehen davon ergibt sich noch eine andere Verschiedenheit zwischen den beiden Gruppen der räuberischen Erpressung:

I. Das Vorliegen einer als Raub zu bestrafenden Abnötigung einer fremden Sache (§ 305,1) ist davon abhängig, daß der Täter mit den Mitteln des Raubes vorgeht;

II. Das Vorliegen einer nicht in der Abnötigung einer Sache bestehenden räuberischen Erpressung ist davon abhängig, daß es sich um einen „besonders schweren Fall" handelt.

Statt dessen hätte man an der einheitlichen Regelung des geltenden Rechtes festhalten sollen.

Lebenslauf.

Ich, Wilhelm Karl Heinrich Wenck, wurde am 29. Oktober 1902 zu Wismar i. M. geboren, besuchte drei Jahre lang die dortige Bürgerschule und von Ostern 1912 bis Ostern 1921 die Große Stadtschule (Gymnasium) daselbst. Nach bestandener Reifeprüfung studierte ich an den Universitäten Freiburg i. Br. und Rostock Rechtswissenschaft. Nach etwa zweijähriger Unterbrechung meines Studiums, während welcher Zeit ich das Bankfach erlernte, bestand ich am 1. März 1926 das Referendarexamen. Zur Zeit befinde ich mich bei dem Meckl.-Schwer. Amte Rostock im Vorbereitungsdienst.

Die mündliche Doktorprüfung fand am 20. Juli 1927 statt.

Allen meinen Lehrern, insbesondere Herrn Geh. Justizrat Prof. Dr. Wachenfeld, sage ich für die mir zuteil gewordene Ausbildung und Förderung meinen herzlichsten Dank.